Exterritorialität der diplomatischen Agenten.

Ein Beitrag zur Lehre von der Exterritorialität.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Juristenfakultät der Landesuniversität Rostock

vorgelegt

von

Erich Schlesinger

Referendar in Güstrow.

Güstrow.

Ratsbuchdruckerei Carl Michaal.

1903.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552723_0051

Literatur.

Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für das Kaisertum Österreich. II. Bd. der Taschenausgabe der österr. Gesetze. Wien 1880.

Alt, L.: Handbuch des Europäischen Gesandtschafts-Rechtes. Berlin 1870.

Annuaire de l'Institut de droit international Gand, später Bruxelles. vol. I sqq. 1877 ff.

Archiv für öffentliches Recht. Herausgegeben von Laband und Stoerk. V. Bd. Freiburg 1890.

Arndt, Adolf: Verfassung des deutschen Reiches. 2. Auflg. Berlin 1902.

Aufsess, O. Frhr. von: Die Zölle, Steuern und vertragsmässigen auswärtigen Handelsbeziehungen des deutschen Reiches. In Hirth's Annalen des deutschen Reiches. Jahrgang 1880. S. 609—828.

Bar, L. von: Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts. 2. Auflage des internationalen Privat- und Strafrechts I., II. Bd. Hannover 1889. (Wird „v. Bar" zitiert, so ist dieses Werk gemeint.)

Bar, L. von: Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts. Stuttgart 1892.

Bar, L. von: Internationales Privatrecht. In v. Holtzendorff's Encyklopädie der Rechtswissenschaft. 5. Auflg. Leipzig 1890. I. Bd. S. 717—762.

Beling, Ernst: Die strafrechtliche Bedeutung der Exterritorialität. Breslau 1896.

Berner, Albert, Friedrich: Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen. Berlin 1853.

Bluntschli, J. S: Das moderne Völkerrecht der zivilisierten Staaten als Rechtsbuch dargestellt. Nördlingen 1868.

Bulmerincq, A. von: Völkerrecht. In Marquard'sens Handbuch des öffentlichen Rechts. Freiburg 1887, I. Bd. S. 157—384. (Wird „Bulmerincq" zitiert, so ist diese Abhandlung gemeint.)

Bulmerincq, A. von: Exterritorialität. In von Holtzendorff's Rechts-Lexikon. 3. Auflg. I. Band. Leipzig 1880.

Bynkershoek, Cornelius van: de foro competente legatorum tam civili quam criminali liber singularis. In den opera omnia Tom. II. No. VII. Lugduni Batavorum 1767.

Cocceji, Henric. de: Dissertatio de legato sancto non impuni. Frankf. ad. Viadr. 1699.

Crome, C.: System des deutschen bürgerl. Rechts. I. Bd. Tübingen 1900.

Delbrück, Rud.: Der Artikel 40 der Reichsverfassung. Berlin 1881.

Deutsche Juristenzeitung. Herausgegeben von Laband, Staub, Stenglein. V., VIII. Jahrgang. Berlin 1900, 1903.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Esperson, Pietro: Diritto diplomatico I. II. Bd. Torino 1872 f.

Foelix: Traité de droit international privé I., II. Bd. Paris 1856.

Frank, Reinh.: Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. 3., 4. Auflg. Leipzig 1903.

Gareis, Karl: Institutionen des Völkerrechts. 2. Auflg. Berlin 1901.

Gaupp, L.: Zivilprozessordnung. 5. Auflg. Tübingen 1901. 6. und 7. Auflg. Lieferung 1. 1903. Bearbeitet von F. Stein.

Geffcken, F. H.: Das Gesandtschaftsrecht und die diplomatischen Verkehrsformen. In v. Holtzendorff's Handbuch des Völkerrechts. Hamburg 1887. III. Bd. S. 603—684.

Gentilis, Albericus: De legationibus libri tres Hanoviae 1607.

Gerichtssaal, herausg. von v. Schwarze XXVIII. Bd. Stuttgart 1876.

Gottschalk, Johannes: Die Exterritorialität der Gesandten. Inaugural-Dissertation. Berlin 1878.

Grotius, Hugo: De jure belli ac pacis libri tres (L. II. cap. 18: de legationibus.) Ausgabe von Johannes Barbeyracius mit den Noten von Grotius und J. Fr. Gronovius. Leipzig 1758.

Gruchot, J. A.: Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Herausg. von Rassow und Küntzel XXXII. Berlin 1888.

Hahn, C.: Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen. I. VIII. Bd. Berlin 1879, 1898.

Harburger, Heinr.: Der strafrechtliche Begriff „Inland" und seine Beziehungen zum Völkerrecht und Strafrecht. Nördlingen 1882.

Heffter, Aug. Wilh.: Das Europäische Völkerrecht der Gegenwart. 8. Ausg. bearbeitet v. J. G. Geffcken 1888.

Heyking, Alphonse de: l'exterritorialité. Berlin 1889.

Holtzendorff, F. von: Das Europäische Völkerrecht. Bearbeitet von Felix Stoerk. In v. Holtzendorff's Encyklopädie der Rechtswissenschaft. 5. Auflg. Leipzig 1890. II. Bd. S. 1257—1347.

Hübler, Bernh.: Die Magistraturen des völkerrechtlichen Verkehrs. Die Exterritorialität. Berlin 1900.

Jahrbücher des Königl. Sächsischen Oberverwaltungsgerichts I. Bd. 4 Heft. Leipzig 1902.

Kahn, Franz: Abhandlungen aus dem internationalen Privatrecht. In Jhering's Jahrbüchern für die Dogmatik des bürgerl. Rechtes. Jena XXXIX. Bd. S. 1—112. 1898.

Klüber, J. L.: Europäisches Völkerrecht. 2. Auflg. Revidiert von Morstadt. Schaffhausen 1851.

Kries, A. von: Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechtes Freiburg 1892.

Kritische Vierteljahrschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Herausgegeben von Brinz und Seydel. XXIV. Bd. München und Leipzig 1882.

Laband, P.: Das Staatsrecht des deutschen Reiches. III., IV. Bd. 4. Auflg. Tübingen 1901.

Laurent, F.: le droit civil international. 8 vol. Paris et Bruxelles. 1880—1882.

Liszt, Franz von: Das Völkerrecht. 2. Auflg. Berlin 1902. (Wird Liszt zitiert, so ist dieses Werk gemeint.)

Liszt, Franz von: Das Völkerrecht. In Birkmeyer's Encyklopädie der Rechtswissenschaft 1901, S. 1259—1328.

Liszt, Franz von: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 12. und 13 Auflg. Berlin 1903.

Lovisoni, Herm.: Die Gesandtenrechte. Wien 1887.

Marquardsen, Heinr.: Exterritorialität im Staatslexikon von K. von Rotteck und K. Welker. Leipzig 1861.

Martens, Charles baron de: „Le quide diplomatique 5e éd. von Geffcken. I., II. Bd. Leipzig 1866.

Martens, Friedr. von: Völkerrecht. Deutsche Ausgabe von Carl Bergbohm. I., II. Bd. Berlin 1883—1886.

Marx, Leopold: Die gerichtlichen Exemtionen der Staaten, Staatshäupter und Gesandten im Auslande. Inaugural-Dissertation. Tübingen 1895.

Miruss, A.: Das europäische Gesandtschaftsrecht. Leipzig 1847. 2. Abteilg.

Neukamp, E.: Handkommentar zur Zivilprozessordnung. Göttingen 1900.

Olshausen, J.: Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich I. Bd. 6. Auflg. Berlin 1900.

Oke Manning, William: Commentaries on the law of nations. London 1875.

Oppenheim, Heinr. Bernh.: System des Völkerrechts. Frankfurt 1845. 2. Ausg. Stuttgart 1867.

Pacassy, von: Über die Gesandtschaftsrechte. Wien 1775.

Phillimore, Robert: Commentaries upon international laco 4 voll 3te éd. London 1879—1882.

Pinheiro-Ferreira: Noten zu G. F. Martens Précis du droit de gens modernes de l'Europe. 2 voll. 2e éd. Paris 1864.

Planck, G.: Bürgerliches Gesetzbuch I. Bd. Berlin 1897.

Raspe, H.: Gesetzsammlung für die Mecklenburg-Schwerinschen Lande. Dritte Folge. I., II., V. Bd. Wismar 1893, 97.

Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts. Herausg. von Mugdan und Falkmann. V. Bd. Leipzig 1902.

Richter, Ämil. Ludwig: Kirchenrecht. 8. Auflg. Bearbeitet von Dove und Kahl. Leipzig 1886.

Rivier, Alphons: Lehrbuch des Völkerrechts. 2. Auflg. Stuttgart 1899.

Römer, C. Heinr. von: Das Völkerrecht der Teutschen. Halle 1789.

Scholz, Franz: Das Retentionsrecht und gesetzliche Pfandrecht gegenüber einem Gesandten. Inaugural-Dissertation. Berlin 1897.

Seuffert, L.: Kommentar zur Zivilprozessordnung. 8. Auflg. München 1902.

Stoerk, Felix: Staatsuntertanen und Fremde. In v. Holtzendorffs Handbuch des Völkerrechts. Hamburg 1887. II. Bd. d. 583—671.

Ullmann, E.: Völkerrecht. 2. Auflg. Freiburg 1898.

Unger, J.: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. I. Bd. 4. Auflg. Leipzig 1876.

Weickhmann, Wilh. von: Die Vielehe deutscher Reichsangehöriger in muhamedanischen Staaten. Ein Beitrag zur Kasuistik des internationalen Privat- und Strafrechts. Inaugural-Dissertation. Greifswald 1895.

Wiquefort, Abraham de: L'Ambassadeur et ses fonctions. Dern. éd. I., II. Bd. Cologne 1680.

Zeitschrift für Staats- und Gemeindeverwaltung im Grossherzogtum Hessen. XXV. Jahrg Nr. 24. Mainz 1901.

Ziemssen, Wilh.: Beitrag zur Kasuistik der Lehre von der Exterritorialität der gesandtschaftlichen Funktionäre. Inaugural-Dissertation. Greifswald 1898.

Zorn, Philipp: Das deutsche Gesandtschafts-Konsular- und Seerecht. In Hirths Annalen des deutschen Reiches. Jahrgang 1882. S. 81—126, 409—483.

§ 1. Einleitung.

Die nachfolgende Abhandlung beschäftigt sich mit der Exterritorialität, jener völkerrechtlichen Sonderstellung der diplomatischen Agenten,[1]) die als Gegenstand lebhaftesten Streites in zahlreichen Schriften bereits behandelt worden ist. Dass eine Einigung über alle Fragen dieser Materie erzielt wurde, kann man nicht behaupten. Im Gegenteil! Wohl kaum ein Rechtsinstitut des Völkerrechts hat so grundverschiedene Meinungen gezeitigt, wie gerade die Lehre von der Exterritorialität. Eine eingehende Untersuchung dieses Gegenstandes bietet einen nicht uninteressanten Beitrag zur Kasuistik des internationalen Rechtes. Wird doch eine Materie behandelt, die in unsern Tagen bei dem intensiven, immer noch sich steigernden Verkehr der Völker unter einander das Interesse in hohem Masse herausfordert.

Ein publizistischer Schriftsteller, Beling S. 8, hat unlängst die Behauptung ausgesprochen: Bei den Meinungsstreitigkeiten, die über fast alle Fragen des Völkerrechts vorhanden seien, müsse der Forscher, auch wenn er die kleinste Einzelfrage behandeln wolle, von Grund aus sich selbst seine Fundamente aufbauen, widrigenfalls er Gefahr laufe, ein Bauwerk zu errichten, das keinem Stil gerecht und daher unbrauchbar würde. So unbedenklich wir diesen Grundsatz billigen, dünkt es uns doch im Rahmen der vorliegenden Abhandlung unmöglich, die Frage nach dem

[1]) On désigne sous ce nom (d'agent diplomatique) toute personne, quelle que soit la qualité qu'on lui donne, qui a mission de représenter, d'une manière générale ou permanente une puissance, auprès d'une autre puissance. (Calvo, Diction de droit intern. I, 18.)

Wesen und Inhalt der Exterritorialität in ihren Grundprinzipien erschöpfend zu behandeln. Es können viele Punkte nur gestreift, andere müssen ganz übergangen werden. Auch die Litteraturangaben machen keineswegs den Anspruch auf Vollständigkeit.

Nicht unangebracht erscheint es, bevor wir uns auf das Gebiet des Thema's begeben, einiges vorauszuschicken über die Entwicklung eines gesandtschaftlichen Verkehres zwischen den Nationen, über die Arten der diplomatischen Agenten, sowie über die Entstehung und Ausgestaltung des Exterritorialitätsbegriffes.

I. Erster Abschnitt: Geschichtlicher Teil.

§ 2. Die diplomatischen Agenten.

Seit die Völker ihre gemeinsame grosse Völkerwiege verliessen, seit sie sich teilten und jeder Teil seine eigenen Wege ging, trat eine wachsende Entfremdung ein zwischen denen, die einst ein festes verwandtschaftliches Band umschlang. Mehr und mehr isolierten sich die Völker, die alte Übereinstimmung in Sprache, Sitte und Gewohnheit schwand rasch, und so sehen wir in den Zeiten, bis zu denen die prähistorische Forschung zurückreicht, eine Anzahl uralter Kulturherde, Gebilde, die die Bezeichnung Staat kaum verdienen, in schroffer Isolierung von einander bestehen. Erst mit dem Anwachsen der Bevölkerung, als die alten Weideplätze nicht Futter mehr für das Vieh, die rohbestellten Äcker nicht Feldfrüchte genug für die Menschen zu geben vermochten, musste notgedrungen eine Ausstrahlung und damit wieder eine peripherische Berührung der einzelnen Völker eintreten. Wie nun in diesen Zeiten die erste Gesandtschaft entstanden, ob aus handelspolitischen oder aus kriegerischen Erwägungen, das entzieht sich dem Blick des Forschers. Tatsache ist, dass soweit die Weltgeschichte zurückblicken kann, das Institut der internationalen Völkervermittlung in der Form von Gelegenheitsgesandtschaften vorhanden ist. Uralt ist auch der Gedanke der Unverletzlichkeit jener Vermittler, die als unter besonderem Schutze der Götter stehend angesehen und deshalb mit Ehrfurcht behandelt wurden. Selbstverständlich wurden solche Gesandtschaften nur ad hoc geschickt, ständige

diplomatische Beziehungen unter den Völkern waren bei dem mangelnden Bedürfnis eines regulären internationalen Verkehrs undenkbar.[1])

Bei den Griechen und dann bei den Römern war die Rechtslage, in der sich die Gesandten fremder, „barbarischer" Nationen befanden, bereits in festeren Grundzügen ausgestaltet. Die Römer traten nach der Gründung ihres Gemeinwesens verhältnismässig früh in Beziehungen zu andern Völkern, und zwar in Kriegs- wie in Friedenszeiten. Schon in der „Königszeit" bestand ein Priester-Kollegium der Fetialen, angeblich von Numa Pompilius eingesetzt, denen es oblag, Gesandte fremder gentes zu empfangen, über Krieg, Frieden und Bündnisabschlüsse Rat zu erteilen. Daneben waren sie auch die Organe, durch die das römische Volk mit auswärtigen Nationen in Verkehr trat. Die einzelnen, sich bei dem öfteren Verkehr herausstellenden Grundsätze wurden von ihnen aufgezeichnet und dienten als Richtschnur für künftige Fälle. Von diesem jus fetiale, Sakralvorschriften, ist allerdings nicht die Spur erhalten geblieben. Im Laufe der Zeit löste sich, wie das römische Zivilrecht, so auch das öffentliche Recht von Sakralvorschriften los. Die Unverletzlichkeit der Gesandten, die früher als eine Vorschrift göttlichen Rechtes galt, wurde jetzt vom Staate als allgemein verbindlicher Rechtssatz sanktioniert.[2])

In der germanischen Staatenwelt findet sich die Sitte der Beschickung durch Gesandte erst spät. Verhandlungen über das Schicksal ihrer Untertanen führten die Staatshäupter in eigener Person. Dieser Brauch erhielt sich bis in die deutsche Kaiserzeit hinein.

Gar bald aber lernten die Germanen bei ihrem Verkehr vor allem mit den Römern, dass nicht bloss der Herrscher in Person berufen sei, sich in Unterhandlungen einzulassen,

---

[1]) Über die Entwicklung des Gesandtschaftswesens vgl. Miruss §§ 4 ff., Heffter § 6, Geffcken §§ 142 ff., Alt §§ 4 ff., Martens-Bergbohm II § 6, Gottschalk S. 1 ff.

[2]) Bynkershoek cap. V.

dass vielmehr dieser befähigte Männer aussuchen könne, die nach seinen Instruktionen und Anweisungen die diplomatischen Geschäfte erledigen. Im Frankenreiche wurden in erster Linie Geistliche mit politischen Missionen betraut, weil man gerade diese für besonders befähigt zu solchem Amte hielt. Von einem eigentlichen, schriftlich fixierten Gesandtschaftsrecht können wir aber das ganze Mittelalter hindurch kaum sprechen. Bis zur Rezeption des römischen und kanonischen Rechtes beruhte die Sonderstellung der Gesandten auch ihre Unverletzlichkeit im wesentlichen auf Tradition. Eine neue Ära des Gesandtschaftswesens beginnt um die Mitte des 15. Jahrhunderts in Italien. Die zahllosen kleinen italienischen Monarchien und Stadtrepubliken unterhielten seit dem 14. Jahrhundert einen regen diplomatischen Verkehr unter einander. Aus kaufmännischen Rücksichten hervorgegangen, nahmen die Gesandtschaften mehr und mehr politischen und zugleich ständigen Charakter an. Macchiavelli berichtet uns aus dem Jahre 1455 von einer ständigen Gesandtschaft, die der Herzog Franz Sforza von Mailand bei der Republik Genua unterhielt. Das ist die erste historisch nachweisbare ständige Vertretung eines Souveräns an einem fremden Hofe.[1]) In der Folgezeit bürgerte sich dieser Brauch auch in den andern italienischen Territorien ein, und rasch drang er vornehmlich durch Venedigs diplomatische Tätigkeit, über Italiens Grenzen hinaus. Gegen Ende des 16. Jahrhunderts begegnen uns fast an allen Höfen West- und Mitteleuropas ständige Gesandtschaften. Der westphälische Friede von 1648,[2]) der die europäischen Mächte mit einander in nahe

---

[1]) Martens-Bergbohm II S 16, Ulmann § 34, Liszt § 14 betrachten das Institut der Apocrisiarii (ständige Gesandte des Heiligen Stuhles in Byzanz und am fränkischen Hofe) als Ausgangspunkt der ständigen Gesandtschaften. Dagegen die Ausführungen von Hübler § 4 und Geffcken § 145. Vgl. noch Richter § 128.

[2]) Ch. de Martens I § 1: C'est depuis la paix de Westphalie et celle d'Utrecht et plus encore à dater du ministère du cardinal de Richelieu que l'Europe se trouva sous l'influence d'une foule d'agents diplomatiques mis en action perpétuelle par la politique remuante

Berührung brachte, und die zum ersten Mal auftauchende Frage des „europäischen Gleichgewichts“ waren hierauf von nicht unwesentlichem Einfluss.

Konnten doch durch ständige Residenten die einzelnen Kabinette sich gegenseitig am besten überwachen und kontrolieren. Im Laufe des 18. Jahrhunderts wurden sodann in Osteuropa, in Russland und im osmanischen Reiche ständige Gesandtschaften errichtet und zugelassen. Heute ist der ständige diplomatische Verkehr eine ganz allgemeine Einrichtung bei allen Nationen, die Anspruch auf Zivilisation machen können und machen.

Prinzipiell sind die Gesandten, ebenso wie die Staaten, von denen sie geschickt werden, pares inter se.[1]) So kannte auch das Mittelalter keine ausgeprägten Unterschiede der Gesandten nach einem vom abschickenden Staat verliehenen Range. Höchstens, dass man den Diplomaten mit differenzierter Höflichkeit oder Ehrerbietung begegnete, je nach der Macht ihres Souveräns oder nach der Wichtigkeit ihres Auftrages. Allmählich hat aber das Zeremoniell der Höfe und die Staatenpraxis Gesandtenklassen eingeführt, mit genau bestimmten Privilegien für die Angehörigen der einzelnen Klassen. Nach mancherlei, teilweise recht kleinlichen Streitigkeiten im 18. Jahrhundert[2]) trat zu Anfang des 19. Jahrhunderts eine feste Regulierung der Rangverhältnisse ein. Das Reglement sur le rang entre les Agents diplomatiques (Annexe XVII à

---

de ce ministre, et cet ordre de choses s'étant développé de plus en plus les nations se trouvent aujourd'hui sous la surveillance constante et active de la diplomatie. Vgl. Hübler § 4.

[1]) Zum Folgenden vergl. Wiquefort, L. I sect. 2. v. Pacassy S. 13 ff. Miruss §§ 89 ff. Klüber §§ 179 ff. Oppenheim (2 A.). Kap. X, § 4. Bluntschli §§ 170 ff. Abt §§ 10 ff. Heffter § 208. Bulmerincq § 69. v. Holtzendorff § 61. Zorn S. 95 ff. Ullmann § 36. Martens-Bergbohm II, § 9. Rivier § 35. Garcis § 37. v. Liszt § 14. Hübler § 5. Geffcken §§ 156 ff.

[2]) Näheres bei Römer S. 170 f. Geffcken § 156. Gewöhnlich unterschied die ältere Praxis Ambassadeurs (Grossbotschafter mit repräsentativem Charakter) und Résidents oder Envoyés (Geschäftsträger).

l'acte du congrès de Vienne) vom 19. März 1815[1]) unterschied drei Klassen von Gesandten: a) Ambassadeurs, Légats ou Nonces, b) Envoyés, Ministres ou autres Accrédités auprès des Souverains, c) Chargés d'affaires, accrédités auprès des ministres chargés des affaires étrangères. Das Protokoll[2]) signé à Aix la Chapelle le 21 novembre 1818, sur le rang des Ministres-Résidents schob zwischen die beim Souverän beglaubigten Minister und die beim Minister des Auswärtigen beglaubigten Geschäftsträger eine weitere Klasse, die der Minister-Residenten ein.

Näher auf diese Rangunterschiede einzugehen, ist nicht Aufgabe unserer Abhandlung. Wir verweisen auf die genannten[3]) Schriftsteller, namentlich auf Miruss,[4]) der die Rangklassen der Gesandten einer eingehenden Darstellung würdigt.

§ 3. Die Exterritorialität.

Da die antike Welt, einer Systematik des öffentlichen Rechtes abhold, in erster Linie sich auf Darstellungen des Privatrechts beschränkte, nimmt es uns nicht Wunder, wenn von einer Modifikation völkerrechtlicher Grundsätze im Altertum kaum etwas verlautbart. Ob das sogenannte jus fetiale[5]) der Römer völkerrechtliche Normen im modernen Sinne enthielt, erscheint höchst zweifelhaft. Zur Beobachtung bestimmter Völkerrechtssätze konnte es in der weiteren Entwicklung der römischen Rechtswissenschaft auch nicht kommen, da der Römer auf die nicht stammverwandten gentes, als auf barbari mit stolzer Verachtung herabsah und gesandtschaftliche Beziehungen zu ihnen im allgemeinen mied.

[1]) Abgedruckt bei Mirus II, Beil 49.

[2]) Siehe Anm. 1, Seite 13.

[3]) Siehe Anm. 1, Seite 12.

[4]) § 91—106, ferner §§ 113—116 über die Auswahl der Gesandten hinsichtlich ihrer Rangklasse durch den Absendestaat.

[5]) Vergl. Miruss § 9, Martens-Bergbohm I Seite 63, II 16.

Erst in denjenigen Schriften der römischen Rechtsgelehrten, von denen Fragmente in dem grossen justinianeischen Gesetzbuch zusammengefasst sind, finden sich, allerdings nur rudimentäre Ansätze zu einer Bearbeitung völkerrechtlicher Fragen, vor allem des Gesandtschaftsrechtes.[1]) In Deutschland[2]) fehlten im Mittel-Alter jegliche Rechtssätze über die Rechtslage der Gesandten.

Durch die Rezeption des römischen und kanonischen[3]) Rechtes wurden die Normen dieser Rechtsbücher hinsichtlich der legati im Reiche geltendes Recht. Man verkannte aber folgendes.

Die Römer bezeichneten mit dem Worte legati in erster Linie die Gesandten, durch welche die einzelnen municipia mit der Zentralbehörde Rom verkehrten.[4]) Die Rechtssätze über diese Munizipalgesandten nun, die eine Art gerichtlicher Exemtion und Abgabenfreiheit festsetzten, wurden in Deutschland auf die Gesandten, d. h. internationale diplomatische Vertreter, angewendet.[5]) Erst die Schrift des Albericus Gentilis „de legationibus libri III"

---

[1]) Tit. D. 1, 16 de officio proconsulis et legati. Tit. D. 50, 7 de legationibus. Tit. C. 1, 35 de officio proconsulis et legati. T. C. 10, 65 de legationibus. Tit. C. 12, 55 de apparitoribus proconsulis et legati.

[2]) Römer bemerkt S. 155: „Es ist und bleibt allerdings sehr merkwürdig, dass das teutsche Reich die Gerichtsfreiheit der auswärtigen Gesandten auf Reichs-, Wahl- und Krönungstagen in den älteren Zeiten niemals hat anerkennen wollen, sondern dieselben jederzeit als der Gerichtsbarkeit des Erz- und Erbmarschalls unterworfen betrachtet hat." Die auswärtigen Gesandten wollten aber eine solche Gerichtsbarkeit nicht anerkennen, vergl. S. 157 Anm. C. Über die spätere Entwicklung vergl. S. 158 ff. Den Zustand um die Mitte des 18. Jahrhunderts in Deutschland schildert Römer S. 176 ff.

[3]) Das corp. jur. can. enthält verschiedene wichtige Sätze des Gesandtschaftsrechts.

[4]) Zu den wenigen Stellen, aus denen sich für legati die Bedeutung des Wortes im modernen Sinne ergiebt, gehört vornehmlich die l 18. D. de legationibus 50, 7 Pomponius: si quis legatum hostium pulsasset.

[5]) Bynkershoek cap. VI verb. . . cumque etiam id jus, quod certa ratione in quibusdam legatis constitutum est, ad omnes alios imprudentia quorundam transduxerit.

um die Wende des 16. Jahrhunderts bedeutete einen Umschwung. In den folgenden Jahren wurde von einer Reihe von Schriftstellern das Gesandtschaftsrecht behandelt, meist beschränkten sich die Abhandlungen aber auf Verarbeitungen der römischrechtlichen Gedanken.[1]) Da trat Hugo Grotius, der Vater des modernen Völkerrechts, 1625 in seinem unsterblichen Werke „de jure belli ac pacis libri III", das im 18. Kapitel des II. Buches (de legationum jure betitelt) sich mit dem Gesandtschaftsrecht befasst, mit völlig neuen Ideen auf den Plan. Er machte sich los von den Fesseln römischer Rechtsanschauungen und versuchte eine Darstellung des positiven Völkerrechtes. Als besonders gelungen können wir die Darstellung des Gesandtenrechtes bezeichnen, eine Materie, von der Grotius selbst am Eingang[2]) sagt, dass sie der hervorragendste Teil des „willkürlichen" Völkerrechtes sei. Allerdings ist das Gesandtschaftsrecht von Grotius ziemlich kurz behandelt. Diese Unvollständigkeit erklärt sich zum grossen Teil daraus, dass viele der Controversen und Streitfragen, die später die Geister der Zeit beschäftigten, erst nach seinem Tode auftauchten. Mit der Zunahme der ständigen Gesandtschaften, im letzten Viertel des 17. Jahrhunderts, mehrten sich auch die Bearbeitungen des Gesandtschaftsrechtes.[3]) Aus der grossen Zahl der erschienenen Werke sei nur das Buch von Abraham de Wiquefort namhaft gemacht, das 1679 unter dem Titel „L'Ambassadeur et ses fonctions" erschien, und berechtigtes Aufsehen erregte. Wiquefort wurde bei weitem übertroffen durch den Niederländer Cornelius van Bynkershoek, dessen 1721 veröffentlichtes Werk „de foro competente legatorum" von grundlegender Bedeutung bis auf den heutigen Tag ge-

---

[1]) Vergl. Miruss I, §§ 16 ff. II. S. 6 ff. Gottschalk S. 9.

[2]) L. II. c. XVIII § 1 . . obligationes, quas ipsum per se jus illud gentium, quod „voluntarium" dicimus, induxit: quo in genere praecipuum est caput de jure legationum.

[3]) Litteraturangaben bei Miruss I §§ 38 ff. II. S. 11 ff. Gottschalk S. 11 ff.

blieben ist. Bynkershoek befreite die Völkerrechtswissenschaft völlig von dem Banne römischer Anschauungen, er wies klar darauf hin, dass man das, was das römische Recht über die legati lehrte, nicht auf die Gesandten unabhängiger Staaten anzuwenden habe, dass vielmehr die ganze Lehre der Gesandtenrechte ex juris Gentium causa, d. i. aus den Prinzipien des positiven Völkerrechts zu entwickeln sei.[1])

Seit den Tagen Bynkershoeks liess man den Streit über die einzelnen dem Gesandten zustehenden Sonderrechte, deren Zahl und Inhalt in der Staatenpraxis mehr oder weniger festgestellt war, ruhen. Die Schriftsteller der Folgezeit bemühten sich nun, der Erscheinung eine wissenschaftliche Erklärung zu geben. Die Privilegien der Gesandten fasst heute die Wissenschaft unter dem Sammelbegriff „Exterritorialität" zusammen. Woher der Name? Der Gesandte ist, so argumentierte man, nicht der Territorialhoheit des Empfangsstaates unterworfen, er ist extra territorium, exterritorial. Aber warum ist er jener Gebietshoheit nicht unterworfen, warum unterliegt er z. B. nicht der Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates? Mit dem Zurücktreten der Volksrechte des 9. und 10. Jahrhunderts wurde das bis dahin herrschende Personalitätsprinzip (jura ossibus inhaerent) abgelöst durch das Territorialitätsprinzip, es galt fortan der Grundsatz quidquid est in territorio, etiam est de imperio territorii. Eine Befreiung des Gesandten von der Staatsgewalt des Aufenthaltsstaates musste also notgedrungen zu einem „vacuum im Territorialitätsprinzipe"[2]) führen. Die Tatsache lag klar vor Augen, man war gezwungen, dies Phänomen wissenschaftlich zu erklären.[3]) Die Lösung glaubte man in einer Fiktion finden zu können. Zuerst bei Hugo Grotius treffen wir eine Definition der Exterritorialität. Im Kapitel „de legationibus" (II, 18) § 4 Art. 5 sagt er: Quare omnino

[1]) Bynkershoek cap. VI.

[2]) v. Heyking S. 9.

[3]) Vergl. zum Folgenden Scholz §§ 4 ff.

ita censeo, placuisse gentibus ut communis mos, qui quemvis in alieno territorio existentem eius loci territorio subjicit, exceptionem pateretur in legatis, ut qui sicut fictione quadam habentur pro personis mittentium . . ., ita etiam fictione simili[1]) constituerentur quasi extra territorium. Unde et civili jure populi apud quem vivunt non tenentur. In Verbindung mit der Fiktion, dass der Gesandte die Persönlichkeit des ihn sendenden Souveräns repräsentiere, stellt Grotius also die weitere Fiktion negativer Richtung auf, dass die exterritoriale Person als überhaupt nicht in einem fremden Staate sich aufhaltend betrachtet werden darf, und daraus folgert er dann, dass sie auch nicht die Zivilgerichtsbarkeit resp. dem materiellen Zivilrecht des Empfangsstaates untersteht. Aus der Fiktion werden für den Gesandten die Sonderrechte, die er im fremden Staate geniesst, abgeleitet.[2]) Nach Grotius nahm Abraham de Wiquefort die Fiktionslehre auf.[3]) Seine Ausführungen sind, wie v. Heyking[4]) bemerkt, im Grunde nichts weiter als „paraphrases de Grotius."[5]) Hatte Grotius nach der negativen Richtung[6]) hin fingiert: Die bevorrechtete Person gilt als nicht eingetreten in den Aufenthaltsstaat, so hat Bynkershoek, der sich eingehend mit dieser Materie befasst, auf die positive Seite hingewiesen: Der Gesandte

---

[1]) Gronovius erklärt diesen Ausdruck: haberentur et considerarentur, quasi non habitarent nobiscum, neque in finibus territorii nostri essent.

[2]) Wenn Gottschalk meint, dass Grotius aus der Fiktion die Privilegien des Gesandten nicht folgere, vielmehr mit dieser Fiktion nur die Befreiung von der Territorialhoheit begründe, so vermögen wir dem nicht beizupflichten. A. A. v. Bar. § 511.

[3]) „L'Ambassadeur, L I, Sect. XXVII.

[4]) S. 11.

[5]) Über die Schriftsteller von Grotius bis Bynkershoek vergl. von Heyking S. 11, 12.

[6]) Hübler S. 83 f.

gilt als in seinem Heimatsstaate geblieben.[1]) Bynkershoek geht in seiner Schrift „de foro competente legatorum" davon aus,[2]) jede Zivilgerichtsbarkeit beruhe auf der Unterordnung der einzelnen Persönlichkeit unter die Territorialhoheit. Prinzipiell sei jeder im Lande Anwesende der Jurisdiktion der betreffenden Staatsgewalt unterworfen. Hinsichtlich der Gesandten aber greift die Fiktion ein, legatione[3]) domicilium non mutavit, nec forum mutasse intelligendus est, atque adeo convenietur in loco, unde in legationem profectus est . . . Neque legatus, ibi conventus, excipiet, se Reipublicae causa abesse, . . . cum, fictione judicis habeatur pro praesente, . . ., foro subjici possit.[4]) Der Gesandte behält also nach dem Sinne der Fiktion seinen Aufenthalt im Heimatsstaate, und ebendort bleibt auch sein Hab und Gut, das mit seiner Person als unlöslich verbunden gilt (proinde habentur personae accessio). Einen Grund solcher Exemption findet Bynkershoek in dem Umstand, dass der Gesandte seinen Souverän repräsentiere (principem repraesentat, imaginem principis sui ubique circumferunt). Diesen in cap. III entwickelten Grund kennt Gottschalk S. 17 als den einzigen, und spricht daher von einer „Begründung in unzureichender Weise." Jener Autor übersieht aber, dass Bynkershoek in cap. V, wo er von der Inviolabilität der Gesandten handelt, als weitere Ursachen der Befreiung anführt: quia pacis et foederum nuncii sunt et proxenetae, et sine his gentium societas et beata quies salva esse nequit. In diesem letzteren Argument nähert er sich bereits stark der Auffassung, dass im Interesse der Unab-

---

[1]) cap. V verb. finguntur legati quasi extra territorium ejus, apud quem legati sunt, et ad huc subditi ejus Principis, qui misit.

Vergl. übrigens cap. XXIV, wo B. eine Anzahl abweichender Meinungen vorträgt, und manchen bei diesen Schriftstellern untergelaufenen Irrtum aufdeckt.

[2]) cap. II.

[3]) cap. X.

[4]) vgl. ferner die Ausführungen in cap. VIII.

hängigkeit des internationalen Verkehres die gesandtschaftlichen Funktionäre eine Sonderstellung einnehmen.

Die von Grotius und Bynkershoek begründete Fiktionslehre hat die Wissenschaft bis heute nicht völlig zur Ruhe kommen lassen. Im 19. Jahrhundert unterscheiden wir unter den Publizisten eine doppelte Richtung: die eine verwirft den Begriff Exterritorialität, die andere hält an ihm fest. Die zweite, positive, lässt sich wieder in zwei Gruppen darstellen, deren eine sich auf die Fiktionslehre der Niederländer stützt, deren andere dagegen in dem Worte Exterritorialität nur einen Sammelbegriff der einzelnen gewährleisteten Privilegien sieht.[1])

Der Kampf gegen die Exterritorialität wurde von Chr. von Wolff und den beiden Cocceji im 17. und 18. Jahrhundert begonnen. Besonders der ältere Cocceji[2]) spricht sich sehr scharf gegen jenen Begriff aus: naturrechtliche Gesichtspunkte empfehlen allerdings die „securitas" und „sanctimonitas" der Gesandten, aber eine Exemption von der Gerichtshoheit des Aufenthaltsstaates sei daraus nicht abzuleiten. In neuerer Zeit haben verschiedene, namentlich belgische und italienische Publizisten die Fehde fortgesetzt. Sie wollen gleichfalls nur die Unverletzlichkeit des Gesandten bestehen lassen, im übrigen jegliche Privilegien streichen. Vor allem Laurent[3]) geht in sehr radikaler Weise vor, er bezeichnet die Exterritorialität als ein Überbleibsel des Absolutismus, zu dem man gekommen sei „grâce au fétichisme de la royauté." Etwas gemässigter Pinheiro — Ferreira[4]) und Esperson.[5])

---

[1]) v. Heyking S. 20 ff. Gottschalk S. 17. Hübler S. 84.

[2]) Dissertatio de legato. cap. II § 3.

[3]) Bd. III §§ 12 ff. Gegen ihn v. Bar § 525. v. Heyking S. 26 ff. Beling S. 61 ff.

[4]) Noten zu Martens „Précis" II § 171, § 215.

[5]) Bd. I §§ 150 f.

Diese Schriftsteller trifft der Vorwurf, dass sie die Wirklichkeit verkennen, durch Leugnung des Exterritorialitätsbegriffes sich in direkten Gegensatz zu positivem Recht und Herkommen setzen. Namentlich Laurent verliert sich in naturrechtlich-philosophische Betrachtungen, ohne sich zu einer Darstellung der Wirklichkeit herbeizulassen.

Auf entgegengesetztem Standpunkt steht die Richtung der Wissenschaft, die am Begriff der Exterritorialität unentwegt festhält, allerdings wieder in sehr differenzierter Weise. Eine Gruppe von Schriftstellern folgt der Fiktionslehre von Grotius und Bynkershoek. Miruss[1]) spricht vom „Vorrecht der Exterritorialität, infolgedessen der diplomatische Agent so angesehen wird, als wenn er das Gebiet der Macht, welche ihn abgesendet hat, gar nicht verlassen hätte, also, als wenn er ausserhalb des Gebietes lebte, in welchem die gesandtschaftlichen Funktionen ihm seinen Aufenthalt anweisen.“ Phillimore[2]) lehnt sich eng an Grotus an: „when it had become a custom of universal observance amongst nations that the ambassadorial representative should be considered fictione quadam in the presence itself of the august principal, the advance was not difficult to another usage, which fictione simili considered the representative as being quasi extra territorium.“ Foelix[3]) erklärt den Begriff: „Comme l'ambassadeur ou le ministre représente jusqu'à un certain point la personne du souverain . . il est considéré, pendant toute la durée de sa mission, comme s'il n'avait point quitté l'état dont il est envoyé, et comme s'il remplissait son mandat hors du territoire de la puissance auprès de laquelle il est accrédité.“

---

[1]) § 342.

[2]) Bd. II. § 179.

[3]) I § 209.

Auch Gottschalk[1]) ist der Ansicht, dass gemäss der Fiktion, die unbestreitbar in dem Begriff der Exterritorialität liege, der Gesandte vom Orte seiner Mission hinwegversetzt wird an den des Heimatsstaates, wo er vor dieser Zeit seinen Aufenthalt gehabt hat."[2])

Eine konsequente Durchführung der Fiktionslehre führt zu Absurditäten, zu Schlüssen und Ergebnissen, die in geradem Gegensatz zur Wirklichkeit stehen. Um nun die aus ihrer Lehre sich ergebenden Prinzipien und Folgerungen in Übereinstimmung mit den geltenden Sätzen des internationalen Verkehrs zu bringen, nehmen die erwähnten Autoren ihre Zuflucht zu Modifikationen und Verklausulierungen. Gehen wir nämlich von der durch die Anhänger der Fiktionstheorie aufgestellten Prämisse aus: Der Gesandte wird vom Orte seiner Mission zurückfingiert an den seines Aufenthaltes im Heimatsstaat, so kommen wir zu dem Resultat, dass der vom internationalen Recht anerkannte Grundsatz locus regit actum gegenüber dem Exterritorialen versagt. Gottschalk,[3]) wie wir sahen, ein Verfechter der Fiktion, sagt ganz richtig, dass der allgemeinen Regel locus regit actum auch durch die Exterritorialität nicht derogiert werde. Der einheimische Richter dürfe Rechtsgeschäften, die der Gesandte gemäss den Formvorschriften der Gesetze des Empfangs-Staates abschliesse, nicht seine Anerkennung versagen. Damit gibt aber jener Autor ein scharfes Argument gegen die von ihm vertretene Fiktionstheorie. Die folgerecht durch-

---

[1]) Passim. z. B. S. 21, 23, 49, 72.

[2]) Anhänger der Fiktionstheorie auch Harburger S. 176: „Zur Einführung dieser Irregularität in das übrige Rechtssystem dient die Fiktion der Exterritorialität, die Annahme . ."

Ebenso Berner S. 206: „Die Exterritorialität besteht nämlich in der Fiktion, als wären jene Personen ausserhalb des Territoriums, als befänden sie sich noch auf eigenem Gebiet." Vgl. auch S. 208. Oppenheim (2. A.) Kap. X. § 10 und viele andere.

[3]) S. 26, 27.

geführte Fiktion würde uns ferner zwingen, alle persönlichen Rechtsverhältnisse des Exterritorialen ausschliesslich nach dessen Heimatsrecht zu bemessen; dem Aufenthaltsstaat jegliche Gerichtsbarkeit über die gesandtschaftliche Wohnung, da diese als ausserhalb des Gebietes liegend betrachtet wird, abzusprechen, selbst für den Fall, dass zwei seiner Untertanen dort aneinander ein Delikt begehen.[1]) Es erhellt unseres Erachtens zur Evidenz, dass wir von dem Versuch, die Exterritorialität aus einer Fiktion abzuleiten, unbedingt abstehen müssen.[2]) — Die Fiktionslehre ist, in ihren Grundfundamenten erschüttert, als dem Untergange geweiht zu betrachten.

Die Schriftsteller, die zu der andern Gruppe der positiven, an der Idee der Exterritorialität festhaltenden Richtung gehören, lassen die Fiktion teils gänzlich fallen,

---

[1]) Vgl. Reichsgericht im Urteil vom 26. November 1880. (Entsch. Bd. 3 S. 70): „. . kann es einem Bedenken nicht unterliegen, dass die Wohnung eines . . . Gesandten nicht Ausland, sondern Inland und dass daher ein in dieser Wohnung begangenes Verbrechen als ein im Inlande verübtes zu erachten ist . . .“

Kammergericht Berlin im Urteil vom 16. Juni 1902. (Rechtspr. der O. L. Ger. Bd. V S. 95): „Vermöge der Exterritorialität werden die deren Rechte geniessenden Grundstücke in manchen Beziehungen rechtlich so behandelt, als wenn sie im Heimatsstaate ihres Inhabers lägen; ihre Zugehörigkeit zum Gebiete des Staates, in welchem sie liegen, wird dadurch nicht beseitigt.

[2]) Oke Manning l. c. S. 110: „The fiction (scil. of exterritoriality) proves however to be signally unserviceable in practice, as it just fails at the point at which a demand is made upon it, that is to say, when it is appealed to in order to solve a question of special and novel intricacy.“

Urteil des Königl. Sächs. Oberverwaltungsgerichts vom 4. Januar 1902 (Jahrbücher des Königl. Sächs. Oberverw.-Ger. I. S. 368, Deutsche Juristenzeitung VIII. Jahrgang. S. 227 f.). Noch im Banne der alten Auffassung stand der Grossh. hessische Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 24. September 1898 (Zeitschrift für Staats- und Gemeindeverwaltung im Grossherzogt. Hessen XXV, S. 189): „. . nach dem Grundsatze der Exterritorialität es anzusehen ist, als sei der Vertreter, so lange er diese seine Stellung bekleidet hatte, nicht auf hessischem, sondern auf dem Gebiet des von ihm vertretenen Staates gewesen.“

teils nur als metaphorischen Ausdruck, als Mittel zur Erleichterung juristischen Denkens gelten.[1]) So F. von Martens,[2]) von der Exterritorialität der Souveräne: „Diese Fiktion darf nur als bildlicher Ausdruck für die Ausnahmestellung, deren sich die Herrscher auch im Auslande erfreuen, aufgefasst werden, und nicht als der Grund des Exterritorialitätsrechtes, das einzig und allein im Interesse des internationalen Verkehrs begründet ist.“ v. Heyking[3]) definiert: „L'exterritorialité n'est pas une fiction, mais un princip de droit, qui soustrait les personnes exterritoriales au pouvoir territorial et les subjugue à un pouvoir public exterritorial.“ Nach Geffcken[4]) bedeutet die diplomatische Exterritorialität einfach eine „Ausnahme von dem sonst unbedingten Grundsatz der Gebietshoheit, wonach alle Personen und Sachen, die sich auf dem Gebiet eines Staates befinden, seiner Gerichtsbarkeit unterworfen sind.“[5]) Treffend sind die Ausführungen von Zorn.[6]) Er geht davon aus, dass das Territorialitätsprinzip gemäss der modernen Entwicklung unbedingt durchzuführen sei. Der am fremden Hofe beglaubigte Gesandte stehe also prinzipiell unter der Herrschaft des fremden Staates genau wie jeder schlichte Fremde.[7]) Nur internationalen Gewohnheiten zufolge mache man hiervon für die Gesandten Ausnahmen und zwar so weit gehender Natur, dass sie geradezu den Gegensatz zum Prinzip darstellten. Diese Exemtion von der Staatsgewalt des Empfangsstaates, die niemals als generelle

---

[1]) Bluntschli § 135: „Die Fiktion der Exterritorialität ist nur eine bildliche Darstellung dieses Ausnahmerechtes.“

[2]) I. § 82. II. § 12.

[3]) S. 38.

[4]) S. 654.

[5]) So auch Klüber § 204: „Diese Befreiung von der Territorialhoheit jenes Staates heisst Exterritorialität oder Unabhängigkeit des Gesandten.“

[6]) S. 81 ff.

[7]) A. A. Bluntschli § 136.

aufzufassen, sei die Exterritorialität. Andere Wege schlägt Beling[1]) ein. Er führt aus, dass die Sonderstellung des diplomatischen Agenten in einer Hinsicht als Exemption von der Territorialhoheit des Empfangsstaates erscheine. Das sei die „positive" Seite der Exterritorialität, derzufolge die Gesandten im fremden Staate als Vertreter ihres Heimatsstaates zur Vornahme von Hoheitsakten berechtigt seien. Gemeiniglich verstehe man aber unter Exterritorialität lediglich die von Zorn als deren „negative" Seite bezeichneten Sonderrechte der Gesandten, die eine Befreiung derselben von der Territorialhoheit begründen sollen. Beling sucht dann nachzuweisen, dass die Exterritorialität gar nicht einmal Befreiung von der Gebietshoheit ist, er schlägt schliesslich vor, die Bezeichnung Exterritorialität fallen zu lassen, und die einzelnen Rechte, die man dem gesandtschaftlichen Funktionär zuschreibt, schlicht und einfach als Gerichtsfreiheit, Steuerfreiheit usw. zu bezeichnen.[2]) Den Ausführungen Belings vermögen wir nicht zu folgen. Seine Voraussetzung: In der Jurisdiktionsgewalt ist ein territorialhoheitliches Partikelchen enthalten, aber sie selbst bildet keinen Teil der Gebietshoheit, erscheint uns nicht richtig.[3]) Die Territorialhoheit eines Staates erstreckt sich auf alles das, was sich im Staatsgebiet befindet, aber auch nur auf das. Wenn also die staatliche Herrschaft in einer ganzen Reihe von Beziehungen sich auf Lebensverhältnisse aller Art ohne territoriale Schranken bezieht, so bedeutet das eine Ausnahme von dem aufgestellten Prinzip. Beling will anscheinend überhaupt das Territorialitätsprinzip verwerfen, und betrachtet es nur als „theoretisches Postulat ohne

---

[1]) § 7.

[2]) Marx S. 2, 63, 64 wünscht gleichfalls den Ausdruck Exterritorialität beseitigt und in seine Bestandteile aufgelöst. Vgl. übrigens noch Ullmann S. 103, Note 4.

[3]) Laband III S. 355 f.: Die Gerichtsbarkeit als Ganzes ist nichts anderes als eine bestimmte Äusserung der Staatsgewalt.

internationale positive Geltung.“ Demgegenüber betont Zorn[1]) mit Recht: „Es gibt heute keinen andern begrifflichen Ausgangspunkt für die prinzipielle Erfassung des Rechtes überhaupt und jedes einzelnen Rechtszweiges insbesondere, als den Grundsatz quidquid est in territorio est etiam de territorio.“ Trotz aller von Beling[2]) angeführten Argumente können wir nicht umhin, unter Exterritorialität eine Exemtion von der Territorialhoheit des Aufenthaltsstaates zu verstehen.[3]) Die Exterritorialität wird indess nur nach ihrer „negativen“ Seite hier betrachtet werden. Eine Rechtfertigung hierfür soll unten im § 4 erfolgen.

Wir definieren also Exterritorialität als die Summe der vom Völkerrechte gewissen Personen und gewissen zu ihnen in besonders enger Beziehung stehenden Sachen gewährleisteten Befreiungen von der Staatsgewalt — bestimmter gefasst von der Justiz-, der Polizei-, der Finanz- und der Kirchenhoheit des Aufenthaltsstaates.

Zu erörtern wäre noch kurz, aus welcher Quelle die Exemtionen fliessen. Mit der herrschenden Ansicht ist anzunehmen, dass sie auf dem übereinstimmenden Willen

---

[1] S. 84. Vgl. Begründung des Entwurfs eines Gerichtsverfassungsgesetzes (Drucksachen des deutschen Reichstages: II. Legislaturperiode, II. Session 1874 Nr. 4, S. 189: „Die Gerichtsgewalt eines jeden deutschen ordentlichen Gerichts erstreckt sich auf alle im Deutschen Reich sich aufhaltenden Personen.“

[2]) Besonders noch S. 116. Wie B. übrigens v. Kries § 11.

[3]) So auch die gemeine Meinung: Geffcken § 163. Heffter § 42 v. Heyking S. 38. Hübler § 22. Ullmann § 31. Martens-Bergbohm I § 82. v. Liszt § 8. Gareis § 32. Lovisoni § 6. Ziemssen S. 17 u. a. m. Kammergericht Berlin, Urt. v. 23. Juni 1902 (Rechtspr. d. O. L. Ger. Bd. V S. 96): „Die Fiktion der Exterritorialität hat nach heutiger Anschauung nur die Bedeutung, dass gewisse Akte der inneren Hoheitsgewalt, insbesondere Akte der polizeilichen und richterlichen Gewalt, gegen die exterritorialen Personen nicht ausgeübt werden dürfen.“

der Nationen beruhen.[1]) Zorn[2]) basiert die einzelnen aus der Exterritorialität emanierenden Vorrechte auf Konzessionen des positiven Rechtes gemäss internationalem Herkommen. Zu der Konzession, d. h. zu der Gewährung der Exterritorialitätsvorrechte werde der Empfangsstaat durch „moralisch-politische" Pflichten genötigt. Unseres Erachtens müssen die einzelnen Verpflichtungen, welche die Kulturstaaten, den fortschreitenden Verkehrsverhältnissen Rechnung tragend übernommen haben, die Äusserungen des communis consensus gentium etwas Stärkeres sein als blosse „moralisch-politische" Pflichten; sie sind wahre Rechtspflichten. Wenn ein Staat diplomatische Agenten empfängt — eine Pflicht kann für keinen souveränen Staat bestehen, denn bestände sie, so wäre das eine Einengung, m. a. W. eine Negierung des Souveränitätsbegriffes —, dann erkennt er damit stillschweigend die Pflicht an, ihnen Exterritorialität zu gewähren, will er nicht durch sein Vorgehen mit dem Völkerrechte überhaupt brechen. Ausser dem Gewohnheitsrecht kommen als Rechtsquelle in Frage völkerrechtliche Verträge, in denen die Staaten die Rechtsstellung ihrer diplomatischen Vertreter normieren. Spezielle Verträge über diese Materie sind nun aber sehr selten. Meist finden sich diesbezügliche Bestimmungen in den Gesetzbüchern[3]) der einzelnen Staaten, wie auch in den Handels- oder Freundschaftsverträgen[4]) mit aussereuropäischen Mächten. Immerhin kann es vorkommen,

---

[1]) Dazu die Ausführungen von Stoerk 122 v. Holtzendorff § 57. v. Heyking § 16. Miruss § 342. Ziemssen § 2. Marx § 3. Martens-Bergbohm I § 82.

[2]) S. 111.

[3]) Marx S. 10 erachtet eingehende gesetzliche Regelungen der Exterritorialität theoretisch für überhaupt verwerflich.

[4]) Derartige Verträge enthalten entweder die Meistbegünstigungsklausel (les mêmes privilèges, faveurs et prérogatives, dont jouit la nation la plus favorisée) oder die Formulierung, que les agents diplomatiques des deux parts doivent jouir à l'endroit de leur résidence des immunités, qui leur sont accordées par le droit des gens. Vgl. v. Heyking S. 100 f.

dass ein Staat die Exterritorialitätsprivilegien der Gesandten einseitig beschränkt; eine Abweichung von den Grundprinzipien ist indessen unzulässig.[1]) Die Staaten halten sich daher auch möglichst in Übereinstimmung mit den völkerrechtlichen Grundsätzen. Wenn nun ein Staat gar keine auf die Exterritorialität gesandtschaftlicher Funktionäre bezüglichen Verträge geschlossen und auch in seiner Gesetzgebung keine Bestimmungen getroffen hat, so ist daraus nicht zu folgern, dass er diese Sonderrechte der diplomatischen Agenten nicht anerkenne. Beispielsweise strichen die französischen Gesetzgeber aus dem Art. 3 des Entwurfes eines code civil den Satz: les étrangers revêtus d'un caractère représentatif de leur nation, en qualité d'ambassadeurs, de ministres, d'envoyés, on sous quelque autre dénommation que ce soit, ne seront point traduits, ni en matière civile, ni en matière criminelle, devant les tribunaux de Fance mit der Bemerkung: ce qui regarde les ambassadeurs appartient au droit des gens.[2]) In Ermangelung schriftlich fixierter Rechtssätze gelten eben die Νόμοι ἄγραφοι des Herkommens.

Der zweite Hauptteil der Abhandlung ist der Betrachtung der einzelnen zu dem Sammelbegriffe „Exterritorialität" vereinigten Sonderrechte gewidmet. Da im wesentlichen mit Normen und Vorschriften zu operieren ist, denen jegliche Erzwingbarkeit abgeht, und die kaum Rechtsnormen im eigentlichen Sinne genannt zu werden verdienen, wird sich eine gewisse Flüssigkeit des Stoffes ergeben.

---

[1]) Anders die ältere Doktrin bei Römer S. 157 Anm. c.: „Jeder Staat, welcher Gesandte annimmt, kann die Annahme mit beliebigen Einschränkungen gestatten."

[2]) Gottschalk S. 22. Beling S. 108.

II. Zweiter Abschnitt: Dogmatischer Teil.

§ 4. Inhalt der Exterritorialität im allgemeinen.

Von zahlreichen Schriftstellern wird behauptet, die Exterritorialitätsprivilegien seien eine Konsequenz der Unverletzlichkeit der diplomatischen Agenten.[1]) Das ist unzutreffend, denn beide „Vorrechte" sind als durchaus von einander verschiedene entstanden, und jedes hat seine eigene „Geltungssphäre". (Beling). Die Inviolabilität gewährt dem Gesandten einen erhöhten strafrechtlichen Schutz gegen jegliche rechtswidrige Angriffe, die seitens einer Privatperson auf ihn erfolgen. Hingegen involviert die Exterritorialität eine Vorschrift für die Staatsgewalt: ein an sich berechtigtes Bestreben derselben, nämlich diese Gewalt allen im Territorium sich aufhaltenden gegenüber zu betätigen, entfällt gegenüber dem Exterritorialen. Zutreffend bemerkt Beling S. 52: „Die Unverletzbarkeit schützt gegen deliktisches, die Exterritorialität gegen an sich berechtigtes Handeln; jene schützt vor vis injusta, diese vor vis justa s. judicialis." Wie kann man aber aus dem qualifizierten strafrechtlichen Schutz der gesandtschaftlichen Funktionäre eine Exemption

[1]) Vergl. zum folgenden: Klüber § 206. Berner S. 208 ff. v. Bar § 510. Heffter § 42, § 205. v. Holtzendorff § 57. Geffcken § 163. Zorn S. 109. Ullmann § 40. Bulmerincq in v. Holtz R.-L. sub verbo „Exterrit." v. Heyking S. 43 ff. Hübler S. 32. Gottschalk S. 15. Ziemssen § 5. Scholtz § 2, § 7. Marx S. 23 f.

derselben von der Territorialgewalt des Aufenthaltsstaates folgern![1])

Die Frage nach dem Rechtsgrund, d. h. der inneren Rechtfertigung, der inneren Notwendigkeit des gesandtschaftlichen Ausnahmerechtes ist in der verschiedensten Weise beantwortet. Unbestritten ist, dass dem Gesandten nicht um seiner eigenen Person willen eine Sonderstellung eingeräumt wird, worauf vielleicht der Ausdruck Exemtionsprivilegien hindeuten könnte. Entscheidend dürfte das Bestreben gewesen sein, dem Gesandten durch eine ihm zu gewährende exzeptionelle Stellung ungestörte Durchführung seines Amtes im Interesse des internationalen Verkehrs und des Wohles der Staaten zu ermöglichen. Dieser Rechtsgrund hat in der Wissenschaft allgemeine Anerkennung gefunden, wird aber nur von wenigen Autoren als der einzig und allein ausschlaggebende gelten gelassen. Die Schriftsteller betrachten teils die den Staaten im Verhältnis zueinander obliegende Pflicht auf Achtung als das treibende Moment, teils berufen sie sich auf das internationale Grundrecht der Nationen auf Unabhängigkeit. Oder man argumentiert: Das Staatsoberhaupt ist im Ausland exterritorial, der Gesandte repräsentiert seinen Souverän, ergo ist auch er exterritorial. Gegen jeden dieser Gründe lässt sich aber der Beweis führen und er ist von Beling trefflich geführt, dass die Exterritorialitätsrechte aus ihm nicht hergeleitet sind.

Unter Exterritorialität ist, wie schon erwähnt, nicht ein konkretes Recht, nicht ein unveränderliches Privileg zu verstehen, sondern vielmehr eine Summe ungleichartiger

---

[1]) Heute ist kaum noch von einem Privileg der Unverletzlichkeit zu reden — es ist geschwunden bis auf ein Mass besonderer Befriedung der Person, das vornehmlich in erhöhtem Strafschutz gegen Beleidigungen sich zeigt. Vgl. Hübler S. 32. Das deutsche Reichsstrafgesetzbuch stellt in § 104 unter besondere Strafvorschrift die Beleidigung eines bei dem Reich, einem bundesfürstlichen Hofe oder bei dem Senate einer der freien Hansestädte beglaubigten Gesandten oder Geschäftsträgers. Eine Verfolgung tritt nur auf Antrag des Beleidigten ein. Vgl. dazu v. Liszt „Strafrecht“ § 170. v. Bar „Lehrbuch“ S. 271.

Vorrechte. In § 3 war bereits die Rede von der Teilung des Begriffes in „positive“ Exterritorialität (Befugnis des Gesandten, im fremden Lande amtlich tätig zu werden) und „negative“ Exterritorialität (Exemption des diplomatischen Agenten von bestimmten Äusserungen der Staatsgewalt). Die „positive“ Seite ist nach Zorn[1]) ungleich wichtiger als die „negative“. Es ist auch für beide „Arten“ der Exterritorialität ein gemeinsamer Oberbegriff aufgestellt, und zwar ein — auf Gegenseitigkeit beruhender — Verzicht des Empfangsstaates auf bestimmte Äusserungen der Staatsgewalt zu Gunsten einer auswärtigen Staatsgewalt. Die positive Seite der Exterritorialität wäre dann Voraussetzung für die Tätigkeit des Gesandten als Organ seines Staates, die negative wäre Voraussetzung für die allseitige Erstreckung der Staatsgewalt des Absendestaates auf seinen im Auslande weilenden Untertan, den Gesandten. Diese Argumentation führt aber unseres Erachtens zu einer unzulässigen Einschränkung der Souveränität. Der Empfangsstaat verzichtet durch Gewährung der Exterritorialitätsprivilegien nicht zu Gunsten einer auswärtigen Staatsgewalt auf bestimmte Äusserungen seiner eigenen. Es entsteht kein wechselseitiges Abhängigkeitsverhältnis. Der Empfangsstaat legt sich vielmehr im Interesse eines ruhigen, ungestörten internationalen diplomatischen Verkehres jene Selbstbeschränkung auf. Auch fassen wir die negative Seite der Exterritorialität, also die Exemptionen, nicht so auf, als sei der Exterritoriale deshalb von der Jurisdiktion des Empfangsstaates befreit, weil der Absendestaat seine Staatsgewalt auf seinen im Auslande weilenden Untertanen erstreckt. Die Territorialgewalt muss ihre Schranken an den natürlichen Grenzen des Landes finden. Wollte nun der Empfangsstaat eine Erstreckung der fremden Gebietshoheit auf sein eigenes Gebiet – selbst bei verbürgter Gegenseitigkeit — dulden, so wäre das eine exorbitante Schmälerung der Souveränität — eine Verneinung derselben!

---

[1]) S. 85 f.

Die „positive“ Seite, d. h. das amtliche Tätigwerden des Gesandten im fremden Lande, fällt unseres Erachtens nicht mehr unter den Begriff der Exterritorialität. Ob der Empfangsstaat dem Gesandten die Vornahme amtlicher, besonders judiziarischer Handlungen verstatten will, ist Sache freier Willkür.[1]) Irgend eine Pflicht dazu besteht nicht. Wohl aber ist der Staat verpflichtet, wenn er Vertreter fremder Mächte zulässt, ihnen die „negative“ Exterritorialität, ihnen Exemtion zu gewähren! Unsere Abhandlung beschränkt sich demnach auf die Darstellung der negativen Seite der Exterritorialität, d. h. der Befreiungen von der Staatsgewalt des Empfangsstaates. Die einzelnen Befreiungen sind: Die Exemtion von der Gerichtsbarkeit, auf dem Gebiete der inneren Verwaltung, von der Finanzhoheit des Aufenthaltsstaates. Darin besteht die Exterritorialität der gesandtschaftlichen Funktionäre nach deutschem Reichsrechte. Hinzu kommt noch eine heute weniger bedeutungsvolle Exemtion, nämlich die von der Kirchenhoheit. Ausser den eben genannten findet man bei vielen Autoren[2]) noch andere Vorrechte der Gesandten, die in Verbindung mit der Exterritorialität gebracht werden. So namentlich die persönliche Unantastbarkeit des Gesandten, die Unbetretbarkeit des Gesandtschafts-Hôtels, das Recht ungehemmten Verkehrs mit dem Absendestaat, das Recht auf Haltung einer eigenen Druckerei und dergl. Diese Prärogativen sind aber teils heute gegenstandlos, teils sind sie überhaupt keine Befreiungen von der Rechts- oder Verwaltungsordnung des Empfangsstaates und gehören daher nicht zu dem engeren Begriff Exterritorialität.

---

[1]) Grotius II, cap. 18, § 8. Art. 2: ipse autem legatus an jurisdictionem habeat . . ., ex concessione pendet eius apud quem agit.

[2]) Miruss §§ 342 ff. Klüber §§ 204 ff. Heffter §§ 212 ff. Bulmerincq § 37. v. Holtzendorff §§ 57, 58. Martens-Bergbohm II § 12. Gottschalk. Lovisoni. Rivier § 38. Ullmann § 40. v. Liszt § 14. Gareis § 39.

§ 5. Die Exemtion des Gesandten von der Zivilgerichtsbarkeit des Empfangsstaates.[1])

Der diplomatische Agent ist der Zivilgerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates entzogen. Die Fiktionslehre rechtfertigt diese Exemtion durch die Annahme, dass der Gesandte als in seinem Heimatsstaate verblieben anzusehen, dass er überhaupt nicht in die Sphäre der Territorialgewalt des Empfangsstaates gelangt ist. Wir gehen dagegen von dem Gesichtspunkte aus: Der gesandtschaftliche Funktionär ist, wie jeder andere Fremdling, prinzipiell vom Momente des Eintritts in den fremden Staat an, dessen Gebietshoheit unterworfen. Quidquid est in territorio, etiam est de imperio territorii. Die Gerichtsbarkeit zessiert jedoch ihm gegenüber. Von diesem Standpunkt aus kann die Entscheidung jener Streitfrage keine Schwierigkeiten machen, ob der Exterritoriale nur vom formellen Recht oder auch vom materiellen Zivilrecht des Empfangsstaates zu befreien sei. Nach einer verbreiteten Ansicht bedeutet die Exterritorialität für die exterritoriale Person eine Befreiung zugleich von den materiellen bürgerlichen Rechtsvorschriften. Der Gesandte untersteht, so folgert man, nur den Gesetzen seines Heimatsstaates. Gegen diese Deduktionen spricht sich mit Recht Zorn[2]) aus: Die ganze Rechtsordnung ist, soweit sie zwingendes Recht enthält, auch für die auswärtigen Diplomaten verbindlich, insbesondere also auch das gesamte Zivilrecht. Nur

---

[1]) Bynkershoek „de foro competente." Grotius II, cap. 18. v. Pacassy §§ 35 ff. Klüber §§ 209 f. Bluntschli §§ 218 ff. Miruss §§ 345. Heffter § 215. Alt §§ 81 ff. Bulmerincq § 73. v. Holtzendorff § 57. Geffcken § 163. v. Bar §§ 513—519. Martens-Bergbohm II, § 14. Zorn S. 112—115. Bulmerincq in v. Holtzendorff R.-L. sub verbo „Ext." Hübler S. 100 ff. v. Liszt S. 114 f. Ullmann S. 106 f. Lovisoni §§ 16 ff. Rivier S. 282 f. Gareis S. 120 f. Marx § 7. Gottschalk S. 23 ff. Ziemssen S. 20 ff. v. Heyking § 27.

[2]) S. 112 ff.

verzichtet der Empfangsstaat auf jede Möglichkeit, die Vorschriften seiner Rechtsordnung gegenüber dem Exterritorialen mit eigenen Mitteln zu erzwingen. Unsere Gegner, nach deren Meinung die Exterritorialität Exemtion auch von materiellem Recht ist, dürften mit ihren Beweisen nicht überzeugend sein. Sie sind, den tatsächlichen Verhältnissen Rechnung tragend, von ihrem Prinzip zu viele Ausnahmen zu machen gezwungen. Eine der wesentlichsten Ausnahmen, welche die gegnerische Lehre macht, ist die, dass eine Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates gemäss der lex rei sitae für Immobilien und Mobilien des Exterritorialen begründet ist. Folgen wir dem Leitsatz unserer Gegner, so kommen wir zu dem Ergebnis, dass die Regel locus regit actum gegenüber dem Gesandten unanwendbar ist. Um diese Rechtswohltat aber auch dem gesandtschaftlichen Funktionär zubilligen zu können — denn weshalb das nicht der Fall sein sollte, wäre nicht abzusehen —, wird wiederum eine Ausnahme statuiert. Berechtigter Weise fragen wir da mit Zorn, was eigentlich von der Befreiung vom materiellen Recht noch übrig bleibt! Wir eximieren den Gesandten dagegen nur vom formellen Recht des Aufenthaltsstaates, unterstellen ihn aber dessen materiellem Zivilrecht. Für diese Ansicht spricht, dass gar kein Bedürfnis vorhanden ist, den diplomatischen Agenten von den Zivilgesetzen zu befreien. Heutzutage gewährt das internationale Privatrecht allen Fremden so weitgehende Befreiungen, dass der Gesandte gar nicht grösserer bedarf. Er unterliegt in allen den Rechtsverhältnissen, für welche die lex originis normiert, den Gesetzen des Staates, dessen Angehöriger er ist. Damit ist er genugsam bevorrechtet. Nicht darin gipfelt der Endeffekt des ganzen Exterritorialitätsverhältnisses, dass jede direkte oder indirekte Einwirkung der Gebietshoheit auf die Person des Exterritorialen rechtlich verhindert wird. Der Umfang der Exterritorialität richtet sich prima facie nach dem Bedürfnisse. Zur Begründung unserer Ansicht können wir ferner geltend machen, dass in den

Gesetzbüchern der einzelnen Staaten nur von einer Befreiung der Gesandten von der Gerichtsbarkeit, nie von einer solchen von den Gesetzen die Rede ist. Und das wäre auch mit dem Territorialitätsprinzip unvereinbar! Daher erachten wir einzig und allein den Grundsatz für richtig: Der diplomatische Agent ist nur von der Zivilgerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates exemt.[1]) Diese Befreiung ist nach unserer Ansicht eine totale. v. Bar[2]) macht dagegen die subtile, äusserst konsequent durchgeführte Unterscheidung von Gerichtsbarkeit (juris dictio), d. h. Entscheidungsbefugnis des Richters und Gerichtszwang (imperium). v. Bar sucht nachzuweisen, dass die Exemtion in Zivilsachen nur hinsichtlich des Gerichtszwanges Platz greife. Dadurch, dass ein Prozess in dem Lande, wo der Gesandte tätig sein solle, nur verhandelt werde, könne die Unabhängigkeit desselben nicht gefährdet werden. Dieser feinen Zerlegung des Begriffes Gerichtsbarkeit, die v. Bar übrigens nur für das Zivilrecht aufrecht erhalten will, hat sich indessen die völkerrechtliche Doktrin nicht angeschlossen, da jene beiden, von v. Bar getrennten Begriffe nur in der Theorie, und nur für ein scharfes Auge klar erkennbar sind, in der praktischen Anwendung dagegen sich schwerlich so reinlich scheiden werden lassen. Da die Staatenpraxis sich gegen diese Trennung ausgesprochen hat, lassen wir sie fallen. Utilitätsrücksichten brachten vielmehr die Staaten dahin, die Befreiung der Exterritorialen von der gesamten inländischen Gerichtsbarkeit zur Regel zu erheben.

---

[1]) So auch ausser Zorn z. B. Hübler S. 98, 99. Rivier S. 282. Ziemssen S. 26 ff. Marx § 7. Crome I, S. 95. Anm. 7: „Gewisse Personen sind exterritorial. Dies wirkt in erster Linie nur auf dem Gebiete des Prozessrechts." Unger I, S 301. Befreiungen auch vom materiellen Zivilrecht gewähren dem Gesandten z. B. Klüber § 209. Gottschalk S. 23 ff. und dort Genannte v. Heyking S. 85. v. Liszt S. 114. Lovisoni S. 32.

[2]) §§ 511 ff.

Das deutsche Gerichtsverfassungsgesetz gewährleistet im § 18: „Die inländische Gerichtsbarkeit erstreckt sich nicht auf die Chefs und Mitglieder der bei dem deutschen Reiche beglaubigten Missionen," und im Absatz 2 des genannten Paragraphen: „Die Chefs und Mitglieder der bei einem Bundesstaate[1]) beglaubigten Missionen sind der Gerichtsbarkeit dieses Staates nicht unterworfen." Daraus ergibt sich, dass beispielsweise der in München weilende österreichische Geschäftsträger nur von der Gerichtsbarkeit Bayerns, nicht von derjenigen anderer Bundesstaaten oder des Reiches eximiert ist. In Preussen könnte daher jener Gesandte — unter der Voraussetzung, dass dort ein Gerichtsstand für ihn begründet ist — im Wege des Zivilprozesses belangt, ein rechtskräftiges Urteil gegen ihn vollstreckt werden. Im übrigen sind die Wirkungen der Exemtion für die bei einem deutschen Bundesstaate akkreditierten gesandtschaftlichen Funktionäre die gleichen, wie für die beim deutschen Reiche beglaubigten.[2])

Jeder vom Aufenthaltsstaat auf den Gesandten auszuübende, direkte oder indirekte gerichtliche Zwang ist mit der ungestörten Durchführung der diplomatischen Funktionen unvereinbar. Daraus ergibt sich Folgendes: Einmal ist der Richter des Empfangsstaates nicht befugt, den Exterritorialen, sei es als Beklagten, sei es als Zeugen oder Sachverständigen oder Dolmetscher vor sein Tribunal zu laden. Jegliche Ladung, auch die auf diplomatischem Wege, ist grundsätzlich unstatthaft. Es bietet sich dem Richter im allgemeinen nur die Möglichkeit, ein „höfliches Ersuchen"[3]) an den Gesandten zu richten und ihn um sein

[1]) Das Recht, diplomatische Geschäftsträger zu beglaubigen und zu empfangen, ist den Einzelstaaten durch die Reichsverfassung Art. 11 nicht genommen.

[2]) Vgl. Laband III, S. 356. Nach v. Liszt „Strafrecht" S. 116, Anm. 5 führt die Befreiung von der Gerichtsbarkeit eines Bundesstaates zu „unerträglichen Folgerungen."

[3]) v. Bar § 516.

Erscheinen zu bitten. Ob jener dem Ersuchen Folge leistet, hängt lediglich von seinem Ermessen oder dem seiner vorgesetzten Behörde ab. Unter dem 14. November 1896 kam im Haag ein Abkommen zur Regelung von Fragen des internationalen Privatrechts zustande zwischen den Mächten Belgien, Spanien, Frankreich, Italien, Luxemburg, Niederlande, Portugal und der Schweiz, dem sich bis zum 31. Dezember 1897 noch anschlossen die Staaten Schweden-Norwegen, das deutsche Reich,[1]) Österreich-Ungarn, Dänemark, Rumänien, Russland. Das Abkommen gilt vom 27. April 1899 an einstweilen auf 5 Jahre, und verlängert sich, wenn es nicht mit sechsmonatiger Frist gekündigt wird, stillschweigend von 5 zu 5 Jahren. Der Art. 5 des genannten Abkommens besagt: „In Zivil- oder Handelssachen können die gerichtlichen Behörden eines Vertragsstaats, nach Massgabe der Vorschriften seiner Gesetzgebung, sich durch Ersuchungsschreiben an die zuständige Behörde eines anderen Vertragsstaats wenden, um innerhalb deren Geschäftskreises die Vornahme einer richterlichen Prozesshandlung oder anderer gerichtlicher Handlungen zu erbitten.“ Die Übermittelung des Ersuchungsschreibens erfolgt nach Art. 6 auf diplomatischem Wege, es sei denn, dass der unmittelbare Geschäftsverkehr[2]) zwischen den Behörden der beiden Staaten zugelassen ist. Denken wir uns den Fall, der deutsche Botschafter in Petersburg ist als Zeuge vor einem russischen Gericht zu vernehmen. Einem an ihn gerichteten diesbezüglichen Ersuchen seitens des russischen Gerichtes kommt der Gesandte nicht nach. Wünscht der russische Richter das Zeugnis zu verwerten, so hat er — welcher Richter zuständig ist, besagt natürlich die russische Zivilprozessordnung — auf diplomatischem Wege (Art. 6 des cit.

[1]) R. G. Bl. 1899, S. 285 ff.

[2]) Z. B. Unmittelbarer Verkehr der Deutschen mit den Schweizer Gerichtsbehörden: Übereinkommen vom 1. und 10. Dezember 1878 (Centr. Bl. 1879, S. 6), Bek. vom 2. März 1888 (Centr. Bl. S. 107) und 17. Januar 1890 (Centr. Bl. S. 20).

Abkommens) sich an die zuständige deutsche Gerichtsbehörde zu wenden, um innerhalb des Geschäftskreises dieser — denn der deutschen Gerichtsbarkeit untersteht der deutsche Geschäftsträger in Petersburg — die Zeugenvernehmung zu erbitten. Die deutsche Gerichtsbehörde, an die das Ersuchen gerichtet ist, hat diesem, soweit nicht Gründe besonderer Art vorliegen, im allgemeinen zu entsprechen (Art. 7 des cit. Abkommens). Ist eine unzuständige deutsche Behörde ersucht worden, so hat diese das Ersuchungsschreiben von Amtswegen an die re vera zuständige Gerichtsbehörde abzugeben. Aber welches Gericht wäre im fraglichen Fall zuständig, den Gesandten als Zeugen zu vernehmen? Kompetent dürfte das Amtsgericht sein, in dessen Bezirk der deutsche, in Petersburg weilende Geschäftsträger in der Heimat seinen Wohnsitz hat.[1]) Die Zuständigkeit eines deutschen Amtsgerichtes folgern wir aus der Fassung des § 158 des Gerichtsverfassungsgesetzes: „Das Ersuchen um Rechtshülfe ist an das Amtsgericht zu richten usw." Das deutsche Amtsgericht, das dem Ersuchen des russischen Richters folgend, die Vernehmung des Botschafters bewirkt, hat dabei die Bestimmungen der deutschen Zivilprozessordnung zur Anwendung zu bringen. (Art. 9 des gen. Abkommens). Das Ergebnis des Zeugenverhöres hat das deutsche Gericht endlich dem ersuchenden russischen Richter zu übersenden. Man sieht, ein einigermassen komplizierter Weg, der noch langwieriger dadurch wird, dass der deutsche Richter, um den Gesandten vernehmen zu können, diesen vor sich laden muss. Um der Ladung Folge leisten zu können, bedarf der Diplomat wiederum erst eines Urlaubs seitens seiner Behörde zur Heimreise. Praktisch dürfte der Fall kaum geworden sein, noch es je werden. Der Gesandte wird wohl einem höflichen Ersuchen des fremden Richters nachgeben und seine Aussagen machen. Sollte er jedoch ein Zeugnis ablehnen, so wird er das sicher nur mit

[1]) Das Nähere bestimmt C. P. O. § 15.

Einwilligung seiner Heimatsregierung tun, und in diesem Falle führt auch ein Verfahren nach Massgabe jenes Abkommens zu keinem Resultate. Der ersuchte Vertragsstaat wird nämlich dem Ersuchen nicht stattgeben, da nach Art. 7 des Abkommens eine Weigerung zulässig ist, falls diese im Interesse der Sicherheit des ersuchten Staates notwendig erscheint.

Was den unmittelbaren Verkehr der Gerichte und Beamten der Staatsanwaltschaft mit den Vertretern fremder Staaten am preussischen Hofe anlangt, bestimmt eine preussische Verfügung vom 28. Dezember 1880 (J. M. Bl. S. 369), dass ein solcher nicht stattzufinden habe. Eine Korrespondenz auch durch Vermittelung des Auswärtigen Amtes sei unzulässig. Die Justizbehörden haben sich in allen Fällen darauf zu beschränken, ihre Anträge usw. bei dem Herrn Minister der auswärtigen Angelegenheiten zu stellen.

Zustellungen irgend welcher Art in das Gesandtschaftsgebäude dürfen nicht erfolgen. Für den Fall, dass an einen Untertanen des Empfangsstaates, der sich im Gesandtschafts-Hôtel aufhält, zuzustellen ist, sieht die deutsche Zivilprozessordnung vor, § 203, Abs. 3 C. P. O.: Die Zustellung hat durch öffentliche Bekanntmachung zu erfolgen, wenn sie „aus dem Grunde nicht bewirkt werden kann, weil die Wohnung einer nach den §§ 18, 19 des G. V. G. der Gerichtsbarkeit nicht unterworfenen Person der Ort der Zustellung ist.“ Die Wohnung des Gesandten ist, wie erwähnt, den Ausflüssen der inländischen Territorialhoheit entzogen. Sie kann mithin von keinem Beamten des Aufenthaltsstaates in amtlicher Eigenschaft gegen den Willen des Exterritorialen betreten werden. Soll nun an einen Deutschen, der sich in einem Gesandtschaftsgebäude aufhält, beispielsweise an den deutschen Koch der spanischen Gesandtschaft in Berlin eine Zustellung erfolgen, so ist der in § 203 C. P. O. bezeichnete Weg einzuschlagen. Wie die Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung zu bewirken ist, bestimmen die §§ 204 ff.

C. P. O. Wohl zu beachten ist, dass die eben erwähnte Vorschrift sich nur auf die in der Wohnung des Exterritorialen befindlichen Deutschen bezieht, nicht auf den Gesandten selbst. In Mecklenburg kommen für den letzteren Fall die Bestimmungen der Zirkularverfügung des Justiz-Ministeriums vom 16. Juni 1894[1]) zur Anwendung. „Zustellungen in gerichtlichen Angelegenheiten," heisst es daselbst, „können an Personen, welche nach §§ 18, 19 des G. V. G. von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit sind, nur im diplomatischen Wege erfolgen. Auch dürfen Handlungen, welche eine Ausübung der Gerichtsbarkeit enthalten, in den Wohnungen dieser Personen nicht ohne ihre Zustimmung vorgenommen werden." Die Einholung der Zustimmung ist beim Justiz-Ministerium zu beantragen. Zustellung durch den Gerichtsvollzieher, sei es persönlich, sei es durch Ersuchen der Post, Zustellung durch den Gerichtsschreiber durch Ersuchen der Post oder Zustellung durch Aufgabe zur Post ist nur zulässig, wenn die Zustimmung des Inhabers der Wohnung schriftlich vorgelegt wird. Wird die erforderliche Zustimmung nicht vorgelegt, so hat der Gerichtsvollzieher von der Zustellung Abstand zu nehmen und den Auftrag oder das Ersuchen dem aufsichtführenden Richter des Amtsgerichts, bei welchem er angestellt ist, vorzulegen. Der aufsichtsführende Richter hat alsdann die Einholung der Zustimmung von Amtswegen zu beantragen.

Unzulässig ist es, im Gesandtschaftsgebäude einen Wechselprotest aufzunehmen. Die Protestlevierung ist die Vornahme einer Amtshandlung seitens einer in Ausübung staatlicher Hoheitsrechte befindlichen Person. Anderer Meinung war das Kammergericht Berlin im Urteil vom 23. Juni 1902 (Rechtspr. der O. L. G. Bd. V, S. 96): „Auf die Sachen dieser (exterritorialen) Personen,

[1]) Raspe V., S. 89. Vgl. die preussische Verfügung vom 20. Januar 1893 (J. M. Bl. S. 37), betr. die Vornahme von Zustellungen in den Wohnungen von Personen, welche von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit sind.

insbesondere auf das Botschafts-Hôtel erstreckt sich das Privilegium nur insofern, als diese nicht Gegenstand einer Massregel der inländischen Staatshoheit sein können, die auf Grund der streitigen Gerichtsbarkeit vorgenommen wird. Eine solche Massregel ist der Wechselprotest nicht. Wenn Notare und Gerichtsvollzieher auch Staatsbeamte sind, und bei der Protesterhebung eine Amtshandlung vornehmen, so handeln sie doch nur im Auftrage Privater, nicht in Ausübung eines Staatshoheitsrechtes. Das Betreten des Gesandtschafts-Hôtels kann daher als eine Verletzung der Exterritorialität nicht angesehen werden, zumal da dem Protestbeamten der Eintritt in das Hôtel nicht verweigert worden ist, der Protestat sich vielmehr auf die Verhandlung mit dem Beamten eingelassen hat.“ Das Betreten des Gesandtschaftsgebäudes zur Aufnahme eines Wechselprotestes ist unserer Ansicht nach aber eine Verletzung der Exterritorialität, soweit nicht, wie im angeführten Falle, eine Zustimmung des Exterritorialen vorliegt.

Sodann ergiebt sich aus der Exemtion von der Zivilgerichtsbarkeit, dass der Aufenthaltsstaat sich jeglicher Zwangsvollstreckung und Exekution gegen die Person oder die Sachen des gesandtschaftlichen Funktionärs zu enthalten hat. Ein gegen den Gesandten ergangenes rechtskräftig gewordenes Urteil kann im Empfangsstaate nicht vollstreckt werden. Ergeht andererseits vom heimatlichen Richter ein Vollstreckungsurteil, so kommt der Heimatsstaat in eine einigermassen prekäre Lage. Eine Vollstreckung durch die Heimatsbehörden im Auslande ist nicht angängig, da die Staatsgewalt ihre Schranken an den natürlichen Grenzen des Staates findet. Die Behörde im Aufenthaltsstaat kann gleichfalls nicht gegen den Exterritorialen vorgehen, weil dieser der Gerichtsbarkeit des Empfangsstaates nicht unterliegt. Der Richter des Absendestaates muss also, falls der Gesandte dem Urteil freiwillig nachzukommen sich weigert, an massgebender Stelle Abberufung des Gesandten bewirken, gegen den

dann nach Beendigung des Amtes und der damit verbundenen Exemtionsprivilegien eine Zwangsvollstreckung bewirkt werden kann.[1]) Mag das ergangene Vollstreckungsurteil nun Leistung einer Geldsumme, Herausgabe von Sachen, oder Handlungen erwirken wollen, nie kann es durch Behörden des Empfangsstaates realisiert werden. Der Richter des Aufenthaltsstaates darf die dem Gesandten gehörigen Sachen nicht mit Arrest belegen lassen. Dass Zwangsmassregeln gegen die Person, z. B. persönlicher Arrest, unzulässig sind, bedarf kaum der Erwähnung. Omnis coactio abesse debet a legato! Macht der diplomatische Agent am Orte seiner Mission Schulden und berichtigt er diese nicht zur bedungenen Zeit, so ist keine gerichtliche Beitreibung möglich, und das gilt auch für Wechselverbindlichkeiten.[2]) Indessen gibt es Fälle, in denen eine Zwangsvollstreckung in Güter des Gesandten statthaft ist. Ein dahin gehörender Fall wird unten berührt werden: Der gesandtschaftliche Funktionär betreibt im Aufenthaltsstaate ein Gewerbe, oder er ist Inhaber eines Kaufmannsgeschäftes. Ob er dies mit oder ohne Genehmigung des Heimatsstaates tut, ist irrelevant, keinesfalls hat er Anspruch auf Exemtion. Er unterliegt in seiner Eigenschaft als Handels- oder Gewerbetreibender der inländischen Gerichtsbarkeit. Das Gleiche gilt in solchem Falle von seiner Fahrnis, — abgesehen vom instrumentum legati instructi — mithin ist Vollstreckung gegen sie möglich. Der inländische Richter darf also Sachen des Gesandten mit Beschlag belegen lassen, soweit das Recht es vorschreibt. Ein gegen die Person gerichteter Zwang ist aber unzulässig. Selbst wenn in einem Staate noch die

---

[1]) Lovisoni S. 40 f. Gottschalk S. 34 f. Ziemssen S. 23 f.

[2]) Unger I, S. 301, A. 10. Grotius L. II, c. 18, § IX Bona quoque legati mobilia quae perinde habentur personae accessio, pignoris causa aut ad solutionem debiti capi non posse . .

Miruss § 347, v. Pacassy § 41 lassen einen Zwang gegen den Gesandten durch Beschlagnahme der beweglichen Güter zur Bezahlung der Schulden zu.

Schuldhaft besteht, wie z. B. in Italien, darf doch der Richter diese über den Gesandten nach erfolglosem Beitreibungsversuch einer Schuld nicht aussprechen. Wenn der diplomatische Agent auch noch so eifrig sich mit Handelsgeschäften befasste, sich vollkommen wie ein Kaufmann gerierte, bliebe doch immer ein Rest des gesandtschaftlichen Charakters erhalten und wäre stets in ihm bis zu einem gewissen Grade der Vertreter einer auswärtigen Macht zu respektieren. Nicht gegen alle Mobilien ferner darf sich die Exekution richten, wenn der gesandtschaftliche Funktionär ein Gewerbe betreibt. Nicht gegen solche, die er in seiner Qualifikation als Gesandter besitzt, sondern nur gegen diejenigen, die er in seiner Eigenschaft als Kaufmann oder dergl. inne hat. Wo diese Grenze re vera zu ziehen ist, kann in der Praxis grosse Schwierigkeiten machen. Bynkershoek war bereits der Ansicht, dass im Zweifel die Mobilien als dem Gesandten gehörig und damit als exemt gelten.[1]) Es unterliegen sodann der Zwangsvollstreckung im Aufenthaltsstaate die dort belegenen Immobilien des Gesandten, wieder mit der oben gemachten Einschränkung, soweit sie nicht zur Durchführung der Mission unentbehrlich sind, und die Vollstreckung ohne Zwang gegen die Person des Exterritorialen möglich ist.

Zu erwägen wäre noch, ob die Geltendmachung von Retentionsrechten oder gesetzlichen Pfandrechten seitens Privater als Exekutionsmassregeln aufzufassen sind.[2]) Hübler verneint das, und meint, es lägen nur dingliche Rechte vor, die im Wege der Selbsthülfe auch gegen den Exterritorialen geltend gemacht werden könnten. Denselben Standpunkt vertrat 1839 die preussische Regierung gelegentlich der „causa Wheaton", indem sie dem Vermieter

[1]) c. XVI verb.: semper pro legato benignior fiat interpretatio. Dazu Gottschalk S. 35. v. Heyking S. 88. Miruss § 346.

[2]) Zum Folgenden: v. Pacassy § 41. v. Bar § 518. Hübler S. 103. Marx S. 59 f. Namentlich die ausführlichen Untersuchungen von Scholz.

des Gesandtschafts-Hôtels ein gesetzliches Pfandrecht am Mobiliar des Gesandten gab, der den Forderungen des Vermieters wegen angeblicher Beschädigung der Wohnung nicht gerecht geworden war. v. Bar glaubt in diesem Falle sich gegen den Vermieter aussprechen zu müssen, und unserer Ansicht nach mit Recht. Das gesandtschaftliche Mobiliar ist nicht bloss zu schützen vor gerichtlichen Eingriffen, sondern auch vor solchem Zugriff, der dem Privatmann vom Gesetze eingeräumt ist und somit mittelbar eine Exekution enthält. Sehr treffend bemerkt Scholz[1]: „Es erscheint absurd, wenn der Gläubiger das, was er durch Hilfe der Gerichte und der Staatsgewalt nicht erreichen kann, durch seiner eigenen Hände Veranstaltung durchsetzen könnte." Eine etwaige Zurückhaltung wichtiger Dokumente des Gesandten in dessen Schrank durch den Vermieter kann wie v. Bar ausführt, die Sicherheit der Papiere gefährden und ist schon im öffentlichen Interesse unstatthaft.[2])

Da der Gesandte der Rechtsprechung des Richters im Aufenthaltsstaate nicht unterliegt, gegen ihn aber andererseits auch eine gerichtliche Verfolgung möglich sein muss, ergiebt sich, dass Klagen gegen seine Person prinzipiell bei den Gerichten des Absendestaates anzubringen sind. Der Gesandte behält also insofern — aber auch nur insofern — trotz seines Aufenthaltes in der Fremde sein Domizil in der Heimat.[3]) Alle Klagen aus Schuld-

---

[1]) S. 74.

[2]) Bulmerincq in v. Holtzend. R.-L. hält ein Retentionsrecht an Mobilien des Gesandten zum gesandtschaftlichen Gebrauch für unstatthaft. Ebenso Marquardsen in Rotteck. St.-L. Bynkershoek c. IX verb.: male pro locario . . legati mobilia fuisse retenta.

[3]) Reichsgericht im Urteil vom 22. Dezember 1887 (Gruchot Beitr. XXXII, S. 1166): „Der Revisionskläger bestreitet die von dem Berufungsgerichte angewendete Regel, dass der Exterritoriale seinen Wohnsitz im Heimatsstaate behalte. Diese Regel besteht jedoch. Sie stützt sich darauf, dass die Gesandten mit ihren Familiengliedern und Geschäftspersonale . . der Gerichtsbarkeit des fremden Staates, in welchem sie verweilen, nicht unterworfen sind. In den §§ 18, 19 des

verhältnissen, sei es aus Geschäfts- oder aus Deliktsobligationen, aus Verhältnissen des Familien- und Erbrechtes können nur bei den Gerichten des Heimatsstaates erhoben werden. Soll gegen den diplomatischen Agenten aus einem im fremden Staate abgeschlossenen Kaufvertrage auf Zahlung des Preises geklagt werden, so ist der inländische Richter für die Erhebung der Klage inkompetent, da der Exterritoriale seinen Gerichtsstand im Absendestaat behalten hat. Will in unserem Falle der Verkäufer zu seinem Rechte kommen, so muss er den Gesandten in dessen Heimatsstaate gerichtlich belangen. Der Richter darf dann nicht die Klage abweisen mit der Begründung, der Gesandte habe seinen Aufenthalt im Auslande. Er hat die Klageerhebung zu berücksichtigen. Haben sich die Parteien beim Abschlusse des Kontraktes einer gleichermassen im Heimatsstaat des diplomatischen Agenten wie im Empfangsstaate von der Rechtsordnung vorgeschriebenen Form bedient, so ist selbstverständlich der Vertrag von dem zuständigen Richter als vollgültig anzuerkennen. Wie nun, wenn — und das dürfte das regelmässig Vorkommende sein — die Vertragschliessenden die Form wählten, die am Orte des Vertragschlusses massgebend ist, wird auch in dem Fall der Richter in der Heimat verpflichtet sein, das Rechtsgeschäft gelten zu lassen? Unbedingt! Die allgemeine Regel des internationalen Privatrechts: locus regit actum muss auch dem Gesandten zu gute kommen.

Die Eximierung gesandtschaftlicher Funktionäre vom Gerichtsstande im Aufenthaltsstaate findet sich bereits in den römischen Rechtsquellen angedeutet. Der legatus — wie wir sahen der mit der Zentrale Rom verkehrende

G. V. G. wird solches ausdrücklich bestimmt. Hieraus aber ergiebt sich jene Regel als Folgesatz. Der Wohnsitz, den die Gesandten vorher in ihrer Heimat genommen hatten, wird als fortdauernd betrachtet, eben weil sie einen, die Zuständigkeit der inländischen Gerichtsbehörden begründenden Wohnsitz im Inlande nicht erwerben. Für die angegebene Regel sprechen sich übrigens namhafte Rechtslehrer aus.

Klüber § 204 f. Heffter § 421."

Munizipalbeamte — konnte nicht gezwungen werden, während der Dauer des „gesandtschaftlichen" Amtes sich auf eine in Rom angestellte Zivilklage einzulassen.[1]) War das die Klage begründende Geschäft bereits vor der Absendung des legatus kontrahiert, so war der Richter in Rom inkompetent, der Gesandte hatte das jus revocandi domum, d. h. er konnte unter Ablehnung der Einlassung auf die in Rom angestellte Klage verlangen, von seinem heimatlichen Richter abgeurteilt zu werden.[2])

Die Frage, bei welchem Gerichte des Heimatsstaates Klage gegen den Exterritorialen zu erheben ist, kann selbstredend nur nach dem Prozessrecht des betreffenden Staates beantwortet werden. Die deutsche Zivilprozessordnung bestimmt darüber im § 15: „Deutsche, welche das Recht der Exterritorialität geniessen[3]) . . . behalten in Ansehung des Gerichtsstandes[4]) den Wohnsitz, welchen sie in dem Heimatsstaate hatten. In Ermangelung eines solchen Wohnsitzes gilt die Hauptstadt des Heimatsstaates als ihr Wohnsitz; ist die Hauptstadt in mehrere Gerichtsbezirke geteilt, so wird der als Wohnsitz geltende Bezirk von der Landesjustizverwaltung durch allgemeine Anordnung bestimmt. Gehört ein Deutscher einem Bundesstaate nicht an, so gilt als sein Wohnsitz die Stadt Berlin; ist die Stadt Berlin in mehrere Gerichtsbezirke geteilt, so wird der als Wohnsitz geltende Bezirk von dem Reichskanzler durch allgemeine Anordnung bestimmt.[5])

---

[1]) l. 24. § 2 D. de judicis V, 1 Paulus: ideo enim non datur actio ne ab officio suscepto legationis avocetur.

[2]) l. 2 §§ 3 ff. D. eod. Ulpianus: Legatis in eo quod ante legationem contraxerunt . . . revocandi domum suam jus datur. Dazu Alt § 63.

[3]) Welche Personen dies Recht geniessen, besagt G. V. G. in §§ 18, 19.

[4]) Planck B. G. B. I, S. 62 f.

[5]) Diesbezügliche Anordnungen ergingen bisher nicht. Vgl. Gaupp-Stein. 6. Aufl., Bd. I, S. 58.

Es sind jedoch im Völkerrecht Fälle anerkannt, in denen der Grundsatz allgemeiner Befreiung des Gesandten von der Zivilgerichtsbarkeit des besendeten Staates Ausnahmen erleidet. Diese singulären Fälle sind scharf abgegrenzt und striktissime zu interpretieren; analoge Anwendung ist ausgeschlossen. Eine Rechtfertigung für die nun folgenden Sonderbestimmungen haben wir darin zu suchen, dass die Natur der Sache eine Zuständigkeit der Gerichte des Empfangsstaates erheischt.

Kompetenz des Richters im Aufenthaltsstaate ist begründet, falls der Gesandte neben seiner diplomatischen Amtstätigkeit Gewerbe oder Handel treibt, als Landmann wirtschaftet, Vormundschaft, Testamentsvollstreckung, Güteradministration übernimmt, als Gesellschafter oder Kommanditist in eine Handelsgesellschaft eintritt, und dergl. mehr.[1]) Unter diesen Voraussetzungen wird man in Ansehung des diplomatischen Agenten die Vorschriften des gemeinen internationalen Privatrechtes in demselben Masse anwenden wie hinsichtlich jedes anderen der Territorialhoheit unterstehenden Fremden. Am Orte der gewerblichen Niederlassung des gesandtschaftlichen Funktionärs ist Klageerhebung gegen ihn statthaft und das Urteil kann — wie oben ausgeführt — auch gegen ihn vollstreckt werden, allerdings mit der Modifikation, dass die Ausübung von Zwangsmassregeln, die sich gegen die Person richten, unzulässig ist. Übrigens vereinigt sich ein Gewerbebetrieb mit dem Repräsentativcharakter und der ganzen Stellung des Gesandten überhaupt nicht recht. Diese Ansicht findet sich schon in antiker Zeit.[2]) Der gleiche Gedanke ist in dem deutschen Reichsbeamten-Gesetz vom 31. März

[1]) Sehr ausführlich Bynkershoek c. XIV (de legato mercatore) Zorn S. 115. Miruss S. 431. Geffcken S. 657. Heffter S. 90. Lovisoni S. 33, 34 ff. Klüber § 210. Gottschalk S. 32. Ziemssen S. 21 f. Scholz §§ 23 ff.

[2]) l. 9 § 2 D. de legationibus 50,7 Paulus: . . eum qui legatione fungitur, neque alienis, neque propiis negotiis se interponere debere. Ebenso die l. 4 C. de commerciis et mercatoribus 4,63 von Honorius und Theodosius anno 408.

1873 § 16 enthalten: „Kein Reichsbeamter darf ohne vorgängige Genehmigung der obersten Reichsbehörde ein Nebenamt oder eine Nebenbeschäftigung, mit welcher eine fortlaufende Remuneration verbunden ist, übernehmen oder ein Gewerbe betreiben. Dieselbe Genehmigung ist zu dem Eintritte eines Reichsbeamten in den Vorstand, Verwaltungs- oder Aufsichtsrat einer jeden auf Erwerb gerichteten Gesellschaft erforderlich. Sie darf jedoch nicht erteilt werden, sofern die Stelle mittel- oder unmittelbar mit einer Remuneration verbunden ist. Die erteilte Genehmigung ist jederzeit widerruflich."

Der inländische Richter ist sodann zuständig, wenn der diplomatische Agent Untertan des Empfangsstaates ist oder wird.[1])

Eine Exemtion ist in diesem Falle unseres Erachtens unberechtigt. Von den Pflichten eines Untertanen kann kein Exterritorialitätsverhältnis befreien. Für seine Amtshandlungen muss der Gesandte indes auch in diesem Falle unverantwortlich sein, aber nur für diese. Im übrigen kann er zivilrechtlich jederzeit von den Behörden belangt werden. Klage gegen ihn ist bei den Gerichten des Aufenthaltsortes zulässig, Urteile können gegen seine Person und seine Habe vollstreckt werden. Mit Geffcken[2]) ist die Ausnahme zu machen, dass die gesandtschaftlichen Archive nicht mit Beschlag belegt werden dürfen. Denn nimmt der Empfangsstaat einen eigenen Untertan als Gesandten an, so hat er auch in ihm das Organ einer auswärtigen Macht zu respektieren. Immerhin liegt die Gefahr eines Konfliktes zwischen Exterritorialitätsprivilegien

[1]) Der Fall ist übrigens bestritten. Vgl. Bynkershoek C. XI. Wiquefort L. I, sect. II. Miruss § 346. Geffcken S. 657. Zorn S. 114. Heffter § 421, § 214. Oppenheim (2. A.) Kap. X, § 10 v. Bar § 521. Harburger S. 182 ff. Martens-Bergbohm II, S. 56 Ullmann S. 106. v. Heyking § 20. Gottschalk S. 25, 31. Hübler S. 105 f. Marx § 7. Ziemssen S. 22. Scholtz § 15. Bulmerincq in v. Holtz R.-L. („Es macht keinen Unterschied, ob der Gesandte Angehöriger des beschickten Staates ist, oder nicht."

[2]) S. 657.

und Untertanenpflichten recht nahe. Sehr zu wünschen wäre es daher, dass die Staaten ein Abkommen träfen oder in ihren Gesetzen bestimmten, dass nie einer ihrer Untertanen als diplomatischer Vertreter einer auswärtigen Macht zugelassen sei. Gegen unsere Ansicht haben sich indes sowohl die meisten Publizisten als auch die europäische Staatenpraxis erklärt. Diese fordern ein für alle Mal für jeden Gesandten zur Ausführung seiner Funktionen das Privilegium der Exterritorialität. Man gewährt demnach auch dem als Vertreter eines fremden Staates angenommenen Landeskinde jene Sonderstellung. Dadurch, dass ein Staat einen seiner Untertanen als gesandtschaftlichen Funktionär einer auswärtigen Macht anerkennt, sagt man, begibt er sich zeitweilig tacite der Ausübung der ihm sonst über jenen zustehenden Territorialgewalt. Ob diese Lösung der Frage als praktisch zuträglich zu bezeichnen ist, ob sie sich überhaupt noch in Einklang mit den Grundprinzipien des Exterritorialitätsbegriffes hält, dürfte zweifelhaft sein. Wir stehen darum nicht an, unsere Ansicht aufrecht zu erhalten, und den Gesandten, wenn er Untertan ist, der Ziviljurisdiktion seines Staates völlig zu unterwerfen. Einen abweichenden Standpunkt vertritt auch die deutsche Reichsgesetzgebung, cf. § 18 des Gerichtsverfassungsgesetzes. Grundsätzlich gewährt der genannte Paragraph, und in soweit stimmt die Reichsgesetzgebung mit der von uns vertretenen Meinung überein, keine Exemtion, wenn die Chefs und Mitglieder einer bei dem Deutschen Reiche beglaubigten Mission Untertanen eines deutschen Bundesstaates sind. Aber der Gesetzgeber schränkt den Grundsatz ein: sie sind „insofern von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit, als der Staat, dem sie angehören, sich der Gerichtsbarkeit über sie begeben hat.“ Also in dubio contra exemtionem! Für die genannten Personen bedarf es erst eines besonderen ausdrücklichen Verzichtes des Staates, dessen Untertanen sie sind, um ihnen den Genuss des Exterritorialitätsprivilegs zu gewähren.

Sodann ist das forum des inländischen Richters zuständig, wenn der diplomatische Agent es ausdrücklich oder stillschweigend als kompetent anerkennt.[1]) Ein solches Anerkenntnis liegt beispielsweise darin, dass der Gesandte vor dem betreffenden inländischen Gerichte Klage erhebt, oder aber als Beklagter sich der Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes nicht bedient. In der Anerkennung des inländischen forum ist eine Unterwerfung unter die Vorschriften über die Exekution (zivilrechtlicher Urteile!), den Instanzenzug und die Rekonventionsklage richtiger Ansicht nach zu erblicken. Was die Widerklage betrifft, bestimmt die deutsche Zivilprozessordnung in § 33: „Bei dem Gerichte der Klage kann eine Widerklage erhoben werden, wenn der Gegenanspruch mit dem in der Klage geltend gemachten Anspruche oder mit den gegen denselben vorgebrachten Verteidigungsmitteln in Zusammenhang steht. Diese Bestimmung findet keine Anwendung, wenn die Zuständigkeit des Gerichts für eine Klage wegen des Gegenanspruches auch durch Vereinbarung nicht würde begründet werden können." Wie weit der Satz 2 des cit. Paragraphen für den Exterritorialen von Bedeutung ist, richtet sich nach der Beantwortung der Frage, ob der Gesandte wirksam auf die Exterritorialitätsprivilegien verzichten kann. Diese Streitfrage wird uns später beschäftigen.

Die wichtigste Ausnahme von dem Grundsatze der Exemtion von der Jurisdiktionsgewalt des inländischen Richters ist die Zuständigkeit des forum rei sitae.[2]) Hinsichtlich der Immobilien wird der Gerichtsstand der belegenen Sache übereinstimmend als massgebend an-

[1]) Dazu vgl. Miruss § 346. Zorn S. 113, 114. Martens-Bergbohm II, S. 56. Ullmann S. 106. Rivier S. 283. Hübler S. 102. Gottschalk S. 33. Ziemssen S. 22. Marx S. 53.

[2]) Miruss § 346. Klüber § 210. v. Bar § 515. Geffcken S 657. Martens-Bergbohm II, S. 56. Zorn S. 114. v. Heyking S. 86 f. Hübler S. 101. Lovisoni S. 37 f. Ullmann S. 107. v. Liszt S. 115. Rivier S. 283. Gottschalk S. 31. Ziemssen S. 20. Marx S. 53.

erkannt. Die immobilia, die der Gesandte im Empfangsstaate besitzt, stehen nicht gerade in besonderem Zusammenhange mit seinem diplomatischen Charakter. Darum hat die Staatenpraxis für Klagen, die sich auf Grundstücke beziehen, die Gerichte des Empfangsstaates für zuständig erklärt. Der Gesandte untersteht der inländischen Gerichtsbarkeit in Bezug auf Klage und Urteil, nicht minder aber hinsichtlich der Zwangsvollstreckung. Die Frage nach dem Rechtsgrunde dieser Ausnahme ist zu verschiedenen Zeiten verschieden beantwortet.[1]) Das Richtige und Wahrscheinliche dürfte eine Erklärung aus allgemeinen Erwägungen heraus sein: Der dingliche Rechtsstreit wird am Orte der belegenen Sache am sichersten und raschesten erledigt werden. Was die Immobilien betrifft, so ist eine Besonderheit zu vermerken: Die Rechtslage des Gesandtschafts-Hôtels. Das Gesandtschaftsgebäude ist unseres Erachtens der lokalen Gerichtsbarkeit zu entziehen und der Kompetenz des Richters im Heimatsstaate zu unterstellen. Das darf nun nicht so aufgefasst werden, wie es wohl früher geschah, als ob das Hôtel ein Gebietsteil des den Gesandten sendenden Staates im fremden Territorium sei.[2]) Anlangend die Mobilien herrscht grosser Streit. Die meisten Schriftsteller wollen sie nach dem Personalstatut, andere nach dem Realstatut behandelt wissen. Die letztere Meinung verdient den Vorzug in Ansehung der beweglichen Sachen, die der Gesandte als Privatmann besitzt. Diese Mobilien unterliegen der inländischen Gerichtsbarkeit.[3]) Anders mit den Gegenständen, die zur Ausübung des gesandtschaftlichen Amtes unumgänglich nötig sind (das instrumentum legati instructi).

---

[1]) Darüber ausführlich Lovisoni l. c.

[2]) Vgl. Beling § 12. Kammergericht Berlin im Urteil vom 23. Juni 1902. (Rechtsprechung der O. L. Ger. Bd. V, S. 96). „Die Wohnung eines fremden bei der inländischen Regierung beglaubigten Botschafters gilt aber auch keineswegs als fremdes Territorium."

[3]) So auch Bulmerincq in v. Holtz R.-L.: „Exterritorialität eximiert nicht in Bezug auf nicht zum gesandtschaftlichen Gebrauch bestimmte Mobilien."

Sie sind in die Exterritorialitätssphäre mit einbegriffen. Das gilt z. B. von der Hôteleinrichtung, dem Archiv, der Staatskarosse und dergl.

Die Staatenpraxis ist indessen zu einem übereinstimmenden Resultat nicht gelangt. Ob de lege lata ausser den Immobilien auch die Mobilien dem forum rei sitae unterliegen, bestimmt das Recht des betr. Empfangsstaates. Das deutsche Reichsrecht erkennt die Zuständigkeit des forum rei sitae ausschliesslich für Immobilien an. Das Gerichtsverfassungsgesetz besagt im § 20: Durch die Bestimmungen der §§ 18, 19 werden die Vorschriften über den ausschliesslichen dinglichen Gerichtsstand in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten nicht berührt." Die deutsche Zivilprozessordnung, die den dinglichen Gerichtsstand in den §§ 24—26 regelt, unterscheidet zwischen Klagen, die in dem dinglichen Gerichtsstande ausschliesslich anzubringen sind, und Klagen, die dort erhoben werden können. Nach § 24 C. P. O. ist das Gericht der belegenen Sache ausschliesslich zuständig „für Klagen, durch welche das Eigentum, eine dingliche Belastung oder die Freiheit von einer solchen geltend gemacht wird, für Grenzscheidungs-, Teilungs- und Besitzklagen, sofern es sich um unbewegliche[1]) Sachen handelt." Diesem Gerichtsstande ist nach dem § 20 G. V. G. auch der Exterritoriale unterworfen, da der § 24 C. P. O. ausdrücklich das forum rei sitae als ausschliesslich zuständiges bezeichnet. Auffallend ist, dass die deutsche Reichsgesetzgebung keine Ausnahmebestimmung zu Gunsten des Gesandtschafts-Hôtels trifft. Zuzugeben ist, dass die Fassung des cit. § 24, der ganz allgemein von „unbeweglichen Sachen" spricht, streng genommen keine Ausnahme zulässt. Gleichwohl dürfte anzunehmen sein, dass der Gesetzgeber, der Staatenpraxis folgend, das Gesandtschaftsgebäude stillschweigend aus-

[1]) Welche Sachen als unbewegliche anzusehen sind, bestimmt sich nach den Vorschriften des materiellen Rechtes, d. h. des B. G.-B.

genommen hat. Eine ausdrückliche Erwähnung erschien vielleicht aus redaktionellen Gründen nicht wünschenswert.[1]) Die §§ 25, 26 der C. P. O. benennen eine Anzahl persönlicher Klagen, die teils in Verbindung mit einem dinglichen Anspruche, teils ohne solche Verbindung (actiones in rem scriptae) in dem dinglichen Gerichtsstande erhoben werden können. Diese Gerichtsstände sind nicht ausschliessliche, sondern nur fakultative („können") und deswegen auf die Gesandten nicht anwendbar.[2]) Mobilien der fremden Gesandten sind von der deutschen Gerichtsbarkeit eximiert.

Zu Eingang unseres § 5 wurde darauf hingewiesen, dass der diplomatische Agent vom materiellen Zivilrecht des Aufenthaltsstaates nicht eximiert ist. Gegebenenfalls hat darum der Richter im Aufenthaltsstaate auf jenen das inländische Recht anzuwenden. Nun ist aber zu beachten, dass der Gesandte kein Inländer ist. Mithin kommt auf ihn nicht das reine inländische Recht zur Anwendung, sondern das internationale Privatrecht, soweit es in dem betreffenden Staate kodifiziert ist. Mit dem Ausdruck „internationales Recht" bezeichnet man die Summe der

---

[1]) Das Gesandtschafts-Hôtel ist m. E. in dem Sinne exterritorial, dass einmal, soweit es mit Rücksicht auf die persönliche Sicherheit des Gesandten notwendig ist, Äusserungen der fremden Gerichtsbarkeit sich nicht auf dasselbe erstrecken; dass zweitens das forum rei sitae nicht zuständig ist. An sich bleibt aber das Hôtel ein Gebietsteil des Empfangsstaates und als solcher dessen Territorialhoheit unterstehend.

Abweichend bezügl. des zweiten Punktes Zorn 114. v. Liszt Völkerrecht in Birkmeyers Encyklop. S. 1282.

Vgl. noch Reichsgericht im Urteil vom 26. November 1880: (Entsch. des R.-G. in Strafs. 3, S. 70): „Wenngleich die Wohnung eines Gesandten im völkerrechtlichen Sinne exterritorial ist . ." Frank S. 30: „. . wird die Exterritorialität des Botschafts-Hôtels im heutigen Völkerrechte nur noch insoweit anerkannt, als erforderlich ist, um die persönliche Unverletzlichkeit des Gesandten und seiner Begleitung zu garantieren." Beling S. 162: „Dass es sich bei der Exterritorialität der hier in Rede stehenden Sachen nur um Ausschluss behördlicher Jurisdiktionsakte, die jene Sachen tangieren können, handelt, zeigt sich . ."

[2]) Neukamp S. 19 f.: „Die Gerichtsstände in § 25, 26 finden als elektive auf Exterritoriale keine Anwendung." Seuffert S. 30, 31.

Grundsätze, nach denen die Entscheidung einer collisio statutorum (conflict of laws) zu erfolgen hat. Für die statuta personalia, d. h. Rechtsnormen bezüglich der Person als solcher, ist ausschlaggebend entweder die lex domicilii (englische und amerikanische Praxis) oder die lex originis (deutsche und französische Praxis). Zu den Personalstatuten gehören die Normen über die Rechtsfähigkeit, die Geschäftsfähigkeit, ferner die Namensrechte, prinzipiell auch das Familienrecht und Erbrecht. Alle diese Rechtsverhältnisse des Gesandten würde der deutsche Richter nach dem Rechte des Staates beurteilen, dessen Angehöriger der Gesandte ist. Normiert dagegen die lex domicilii, so kommt das reine inländische Recht zur Anwendung, denn der Gesandte hat prinzipiell sein domicilium in dem Aufenthaltsstaate. Nur soweit besondere gesetzliche Vorschriften bestehen, wie z. B. C. P. O. § 15, gilt der Exterritoriale als Nichtdomizilierter. Eine eingehende Behandlung dieser Fragen ist den Darstellungen des internationalen Rechtes zu überlassen.[1])

Die Staatenpraxis hat die Exemtionsprivilegien nicht auf die Person des diplomatischen Agenten beschränkt, sie vielmehr auf dessen Familie und Gefolge ausgedehnt.[2])

Zur Familie rechnet man ausser der Gattin des Gesandten dessen Aszendenten und Deszendenten. Von den Seitenverwandten nehmen wohl nur die nächsten an der Exterritorialität teil. Man wird die Grenzen übrigens lieber zu weit als zu eng abstecken. Die Privilegien sind aber

---

[1]) Namhaft gemacht seien die zahlreichen Abhandlungen von Franz Kahn.

[2]) Grotius L. II, c. 18. § VIII. Bynkershoek c. 15. Wiquefort L. I. sect. XXVIII. Klüber § 204. Oppenheim (2. A.), Kap. X. § 11 Miruss § 346. Alt § 118—143. Heffter § 42, VI. § 221. v. Bar § 623. Harburger S. 187 f. Martens-Bergbohm II. § 16. Geffcken § 165. Lovisoni § 28. v. Heyking § 21. Zorn S. 114. Ullmann § 41. Rivier S. 283. v. Liszt S. 113. Gareis S. 120. Hübler S. 86 f. Gottschalk S. 35 ff Ziemssen S. 22. Marx § 8. Bulmerincq in v. Holtz R.-L. Marquardsen in Rott. St.-L. L. 7 D ad legem Juliam de vi publica 48, 6. Ulpianus: verb. legatos oratores comitesve.

den Familienmitgliedern nur dann zuzubilligen, wenn sie sich tatsächlich im Hause des Gesandten aufhalten. Unter dem Gefolge der gesandtschaftlichen Funktionäre scheiden wir das offizielle Gesandtschaftspersonal (gens d'uniforme) vom nicht offiziellen (gens de livrée). Zum offiziellen Personal[1]) rechnet man die Militär- und Marine-Attachés, Sekretäre und Geistliche, Aerzte, Dragomans, Bureaubeamte und dergleichen. Das nicht offizielle Personal bilden Personen, die im Privatdienst des Gesandten, seiner Familie oder des offiziellen Gefolges stehen. Z. B. Privatsekretäre, Hauslehrer und vor allem die Dienerschaft. Schon früh hat die Staatenpraxis das ursprünglich für die Person des diplomatischen Vertreters berechnete Exemtionsprivileg auf die oben genannten Personen ausgedehnt. Um dem internationalen Vermittler eine noch grössere Aktionsfreiheit im Aufenthaltsstaate zu gewähren, hat man seine Sonderrechtsstellung auch den Personen zu teil werden lassen, die mit der Ausübung der gesandtschaftlichen Funktionen in engem Zusammenhang stehen. Nimmt hingegen der Gesandte in sein Gefolge mala fide Personen auf, um sie der Territorialhoheit des sie verfolgenden Staates zu entziehen, so sollen diese keinen Anspruch auf Exemtion erwerben.[2])

Über die Berechtigung zu einer Ausdehnung der gesandtschaftlichen Prärogativen auf andere Personen hat sich die Wissenschaft sehr verschieden ausgesprochen. Wenige Schriftsteller verwerfen solche Ausdehnung unbedingt. Martens[3]) findet sie mit der Ordnung und Sicherheit im Staate unverträglich und hält überhaupt dafür, dass eine so ausgedehnte Anwendung eine Rechtfertigung nicht finden könne. Andere, wie z. B. Berner[4]) streiten prinzipiell gegen die Exterritorialität der Dienerschaft, wieder andere,

[1]) Genaue Aufzählung bei Alt § 119.

[2]) Vergl. Bluntschli § 146, § 213.

[3]) II, § 16.

[4]) § 51.

so Marquardsen,[1]) gegen die des Gefolges. Indes erkennen die meisten Autoren die Ausdehnung des Privilegs als Herkommen an.

Die Exemtion der Familie des Gesandten ist nur durch die Courtoisie der Staaten gewährleistet, ein rechtlich begründeter Anspruch auf Teilnahme der Exterritorialität besteht für sie nicht. Die im Hause des gesandtschaftlichen Funktionärs sich aufhaltenden Angehörigen unterstehen nur der Gerichtsbarkeit des Heimatsstaates, sind von der des Empfangsstaates exemt. Ausnahmsweise ist eine Zuständigkeit des inländischen Richters begründet, wenn z. B. der Sohn des Gesandten in die Dienste des Aufenthaltsstaates tritt, dort ein Handelsgeschäft oder ein Gewerbe betreibt u. a. m.

Bei der Erstreckung des Exemtionsprivilegs auf das Gesandtschaftspersonal gingen die Staaten von dem Prinzip aus, die unabhängige Stellung ihrer diplomatischen Vertreter möglichst zu befestigen. Der Gesandte bedarf zur Erfüllung seiner Funktionen notwendig eines Personals und zwar oft eines recht zahlreichen. Das offizielle Personal nimmt an der diplomatischen Mission des Gesandten teil, ist mit Amtsgeschäften betraut und geniesst um deswillen Exterritorialität. Die comitas gentium vergönnt das Privileg auch den Familien des offiziellen Personals. Dass letztere im Gesandtschafts-Hôtel wohnen, wird nicht verlangt. Insoweit dünkt uns die Ausdehnung der Exemtion berechtigt. Die Staatenpraxis hat aber darüber hinausgehend auch dem nicht offiziellen Teil des Gefolges diese sonderrechtliche Stellung eingeräumt. Das halten wir für recht bedenklich. Es durfte als mit den Prinzipien des Rechtes unvereinbar bezeichnet werden, den beim Gesandten angestellten Diener oder Hauslehrer nur deshalb, weil er zum Haushalte eines Exterritorialen gehört, gleichfalls für exterritorial zu erklären. Wird denn dadurch, dass das Dienstpersonal eines gesandtschaftlichen Funktionärs der

[1]) In Rotteck's Staats-Lexikon.

Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsortes unterworfen ist, die Aktionsfreiheit des Gesandten irgendwie eingeengt, seine Würde oder sein Ansehen nur im geringsten gemindert werden! Gegen unsere Meinung erklären sich allerdings die meisten Völkerrechtslehrer. Sie billigen allen Gesandtschaftsangehörigen Exterritorialität zu. Bynkershoek spricht in cap. XV aus: Omnes legatorum paris sunt, cuius legati, conditionis, tam quod ad leges (?), tam quod ad forum, exempti imperio eius, apud quem degunt. Auf dem gegnerischen Standtpunkt verharrt auch die Staatenpraxis. Eine Reform dieser Materie ist dringend nötig. Das Institut für internationales Recht[1]) befasst sich bereits seit geraumer Zeit mit dieser Frage, und sucht vor allem auf eine Einschränkung hinsichtlich der Exemtion von der Jurisdiktionshoheit hinzuwirken. Einstweilen aber, so lange jene Beschlüsse nur auf dem Papier stehen, gilt die livrée des Gesandten als exterritorial. Schwierigkeiten macht noch die Frage, ob auch der Bediente, der Untertan des besendeten Staates ist, des Exemtionsprivilegs teilhaftig sein soll. Oben sahen wir — bei Betrachtung der Kontroverse, ob der Landesuntertan, der als Vertreter einer auswärtigen Macht zugelassen ist, als exterritorial zu behandeln sei — dass die Staatenpraxis jeden diplomatischen Vertreter bei Ausübung seiner Funktionen von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit. Gleichermassen gewähren einige Autoren[2]) dem Dienstpersonal stets Exemtion ohne Rücksicht darauf, ob es aus Untertanen des besendeten Staates besteht oder aus fremden. Das ergäbe grosse Übelstände. Jeder Angehörige des Empfangsstaates kann sich beliebig exterritorial machen, dadurch, dass er mit dem Gesandten, der allerdings nicht mala fide handeln darf, einen Kontrakt zur Leistung persönlicher Dienste abschliesst. Damit wäre der Untertan der Gerichtsbarkeit seines Staates entzogen, aber der Jurisdiktion des Heimatsstaates seines Herrn nicht unterstellt. Aus Utilitätsrücksichten meinen wir deshalb,

[1]) Vgl. Annuaire XII und XIV (Cambridge-Session), S. 103 ff.
[2]) Heffter § 221. Harburger S. 188.

da nun doch einmal auch das nicht offizielle Gefolge an der Exterritorialität des Gesandten teilnimmt, wenigstens die Ausnahme machen zu müssen: Die Exemtion erstreckt sich nicht auf die Angestellten, welche Untertanen des Aufenthaltsstaates sind. Die deutsche Reichsgesetzgebung unterscheidet nicht ausdrücklich zwischen offiziellem und nichtoffiziellem Gesandtschaftspersonal. Das Gerichtsverfassungsgesetz in § 19 erstreckt die Justizexemtion des beim Reiche[1]) beglaubigten diplomatischen Vertreters auf die Familienmitglieder, das Geschäftspersonel und auf solche Bedienstete desselben, die nicht Deutsche sind.[2]) Der deutsche Gesetzgeber hat mit Recht diese Einschränkung gemacht.[3])

Zu wünschen wäre es, wenn nach internationalem Übereinkommen die Exemtion des nicht offiziellen Personals überhaupt gestrichen, und die des offiziellen auf solche Fälle beschränkt würde, in denen es in Ausführung diplomatischer Aufträge unmittelbar tätig wird.

Im Anschluss an die vorhergehenden Ausführungen sei ein Blick auf die Selbstgerichtsbarkeit des Gesandten über sein Gefolge geworfen. Zu Eingang unserer Abhandlung stellten wir uns zur Aufgabe, nur die „negative" Seite der Exterritorialität betrachten zu wollen. Die Ausübung einer Selbstgerichtsbarkeit fällt aber unter deren „positive" Seite, denn sie ist die Vornahme einer Amtshandlung im fremden Territorium. Lediglich als historische Reminiszenz erwähnen wir die Selbstgerichtsbarkeit, die heute übrigens bedeutungslos ist. Die Wissenschaft, die eine Erstreckung der Exterritorialität des Gesandten auf die Gesandtschafts-Angehörigen billigte, räumte dem Ge-

---

[1]) Familienmitglieder, Geschäftspersonal und ausländische Bedienstete der bei einem deutschen Bundesstaat beglaubigten Geschäftsträger sind nur der Gerichtsbarkeit des betr. Bundesstaates entzogen. G. v. G. § 19 im Zusammenhalt mit § 18, Abs. 2.

[2]) § 1 ff. B. Ges. v. 1. Juni 1870 über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit.

[3]) Ebenso österreich. Hofdekret vom 7. Februar 1834 (Justizgesetzsammlung No. 2641).

folgsherrn eine Gerichtsbarkeit über sein Gefolge ein. Man ging von der Erwägung aus, dass der umständliche Weg der Klageerhebung gegen den Gesandschafts-Angehörigen beim Richter des Heimatsstaates wegen etwa entstehender Schwierigkeiten tunlichst zu vermeiden sei. Praktischer und den Bedürfnissen entsprechender, so argumentierte man, ist es, wenn der Gesandte in solchen Fällen selbst Richter über sein Personal ist. Die Staaten-Praxis hat geraume Zeit hindurch dieses Privileg anerkannt. In der Gegenwart sprechen aber die Staaten mit Recht dem gesandtschaftlichen Funktionär eine Selbstgerichtsbarkeit ab. Unmöglich kann die Staatsgewalt neben sich noch eine andere Hoheit dulden. Eine Disziplinargewalt über seine Hausangehörigen ist dem diplomatischen Agenten wie jedem pater familias zuzubilligen.

Ein letzter Punkt von besonderer Wichtigkeit ist noch zu behandeln. Kann der mit Exterritorialität ausgestattete Gesandte sich freiwillig derselben begeben, kann er m. a. W. auf sie verzichten, oder ist er gehalten, selbst gegen seinen Willen sich des Privilegs zu bedienen? Die Litteratur[1]) ist zu einem übereinstimmenden Resultat nicht gekommen. Bei Prüfung der Frage wird man von dem Grundsatze ausgehen: Die Exemtionsprivilegien sind keine Privilegien, die dem Gesandten um seiner Person willen zugestanden werden, und deren er sich nach Belieben bedienen mag. Diese Vorrechte sind vielmehr im Interesse des ungestörten diplomatischen Verkehrs geschaffen. Von ihnen gilt: Ius publicum privatorum pactis mutari non potest. Was nun den Verzicht des Gesandten auf die Exemtion von der Zivilgerichtsbarkeit angeht, so ist nach der herrschenden Meinung dieser im allgemeinen zulässig. Aber nicht vom diplomatischen Agenten per se darf der Verzicht ausgehen, vielmehr bedarf es einer vor-

[1]) Bynkershoek C. XXIII. Miruss § 346. v. Bar 517. Harburger S. 201. Geffken § 163. Zorn S. 113 f. v. Heyking § 17. Hübler S. 107. Rivier S. 283. v. Liszt S. 114. Lovisoni S. 62 f. Gottschalk S. 38 ff Ziemssen § 6. Marx S. 54 f.

herigen Zustimmung der Regierung des Heimatsstaates, sei es in schriftlicher oder mündlicher Form, durch ausdrückliche Autorisation oder durch konkludente Handlungen. Ein Verzicht dürfte aber unstatthaft sein, wenn begründete Gefahr besteht, dass der gesandtschaftliche Funktionär durch Unterwerfung unter die Zivilgerichtsbarkeit des Empfangsstaates die Interessen seines Heimatsstaates gefährdet. Kann sodann der Gesandte, wie dies von einigen Schriftstellern[1]) behauptet wird, wirksam auf die Exemtionsprivilegien seines Personals verzichten? Eine Berechtigung, diese Frage in bejahendem Sinne zu beantworten, scheint uns nicht vorhanden. Nicht um der Person des gesandtschaftlichen Funktionärs willen, sondern gleichfalls im Interesse des Heimatsstaates hat man, wie oben bemerkt, das Gefolge an der Exterritorialität teilnehmen lassen. Darum bedarf es zu einem Verzichte auf die Exemtion des Personals auch der Genehmigung der sendenden Regierung. Unbedenklich scheint es uns dagegen, dem Gesandten die Möglichkeit eines einseitigen Verzichtes hinsichtlich seiner Familie zu verstatten, denn deren Sonderstellung beruht nur auf einem staatlichen Höflichkeitsakte.

Unterwirft sich der Gesandte der inländischen Gerichtsbarkeit, so unterliegt er damit auch zugleich dem Instanzenzuge und der Widerklage vor jenen Gerichten. Hiervon wurde bereits an anderer Stelle gesprochen. Dort liessen wir die Frage offen, ob der Abs. 2 des § 33 der deutschen Zivilprozessordnung (betr. die Widerklage) hinsichtlich eines diplomatischen Vertreters anwendbar sei. Vorab ist eine Entscheidung über die Frage zu treffen, ob der genannte § 33 die Konnexität des Anspruches und Gegenanspruches als Erfordernis der Widerklage überhaupt, oder nur als Bedingung für den Gerichtsstand derselben hinstellt. Ersteres wird heute von der herrschenden Ansicht gelehrt. Indessen vermögen wir uns ihr nicht anzuschliessen. Unseres Erachtens schafft der Zusammenhang

[1]) z. B. Bluntschli § 149. § 219.

des Gegenanspruches mit dem in der Klage geltend gemachten Anspruche oder mit den gegen denselben vorgebrachten Verteidigungsmitteln für den Gegenanspruch ein zuständiges Gericht. Keineswegs braucht dies dasjenige zu sein, das an sich örtlich zuständig wäre, wenn der Gegenanspruch durch eine selbständige Klage geltend gemacht würde. Gezeigt wurde bereits, dass der Gesandte auf das Privileg der Exemtion von der Zivilgerichtsbarkeit verzichten kann. Die Zuständigkeit eines Gerichtes im Sinne des Abs. 2 des § 33 c. l. kann also der diplomatische Agent begründen. Mithin ist in der von ihm angestrengten Klage eine gegen ihn zu erhebende Widerklage zuzulassen, vorausgesetzt, dass die Bedingungen des § 33 Abs. 1 erfüllt sind. Dadurch dass der Gesandte ein inländisches Forum anruft, unterwirft er sich dessen Entscheidung „für den gesamten mit der Klage zusammenhängenden Streitstoff".[1])

Zu der Frage nach der Möglichkeit eines Verzichtes auf die Exemtion sei noch bemerkt, dass das Institut[2]) de droit international neuerdings einen solchen überhaupt für unstatthaft erklärt.

§ 6. Die Exemtion des Gesandten von der Kriminalgerichtsbarkeit des Empfangsstaates.[3])

Ausser der Befreiung von der Zivilgerichtsbarkeit gewährt die Exterritorialität eine Exemtion von der Kriminal-

[1]) Neukamp S. 27.

[2]) Festlegung eines Reglements in den Sessionen vom 12. und 13. August 1895 (Cambridge).

[3]) Bynkershoek c. XVII. f. v. Pacassy §§ 35 ff. Klüber § 211. Miruss §§ 348 ff. Bluntschli §§ 209 ff. §§ 141 ff. Alt §§ 86 ff. Berner S. 206 ff. Harburger S. 171 ff. Heffter § 214. Geffcken § 163. v. Holtzendorff § 57. Bulmerincq § 73. Martens-Bergbohm II. § 13. Zorn S. 112 ff. v. Heyking § 28. Hübler S. 99 ff. Lovisoni § 7 ff. Ullmann S. 105. Rivier S. 281 ff. Beling bes. §§ 1—7. Marquardsen in Rott. St.-L. Bulmerincq in v. Holtz. R.-L. Gottschalk S. 49 ff. Ziemssen S. 28 f. Marx § 7.

jurisdiktion. Im § 5 wurde hervorgehoben, dass manche Schriftsteller den diplomatischen Agenten nicht bloss vom formellen, sondern auch vom materiellen Zivilrecht des fremden Staates befreit wissen wollen. Im Gegensatze dazu haben wir nachzuweisen uns bemüht, dass eine Exemtion lediglich hinsichtlich der Gerichtsbarkeit eintritt, dass die materiellen Rechtsvorschriften für den Exterritorialen wie für jeden anderen im Lande verweilenden Staatsfremden bindend sind. Anlangend die Exemtion auf dem Gebiete der Strafgewalt, so herrscht in der Litteratur Streit darüber, ob der Exterritoriale auch von den Strafgesetzen des Empfangsstaates befreit sei. Zorn war der erste, der überzeugend nachgewiesen hat, dass das Exemtionsprivileg nicht Befreiung vom materiellen Strafrecht bedeute.[1]) Wesentlich gefördert haben die Lehre neuerdings Beling und Hübler. Die Mehrzahl der Kriminalisten[2]) hingegen — die völkerrechtliche Litteratur hat sich bislang weniger mit dem übrigens nicht so unwichtigen Problem beschäftigt — geht von dem Grundsatz aus: Die Exemtion von der Strafgerichtsbarkeit habe zugleich notwendigerweise eine solche von den materiellen Strafgesetzen zur Folge. Diese Behauptung ist aber nicht richtig. Nach dem Territorialitätsprinzipe unterliegt jeder Fremde, der das Gebiet eines Staates betritt, damit ipso jure der Gebietshoheit desselben. Sieht man mit uns die Gerichtsgewalt des Staates als eine bestimmte Richtung der Betätigung der Territorialhoheit an, so folgt, dass die Jurisdiktionshoheit alle, die sich im Territorium aufhalten, ergreift. Die Gesetze eines Staates wenden sich also durchaus an jeden sich im Lande aufhaltenden, auch an den Nicht-Untertanen. Darum steht der diplomatische Agent

[1]) So schon Oppenheim (2. Aufl.) Kap. X, § 10.

[2]) Vergl. Berner S. 206: „Vermöge ihrer Exterritorialität sind gewisse Personen den Strafgesetzen des fremden Territoriums, in welchem sie sich befinden, nicht unterworfen.“ Ferner S. 209 v. Liszt „Strafrecht“. § 24 S. 116. v. Liszt Völkerrecht in Birkm. Encykl. S. 1274, 1282.

unter der Herrschaft der Strafgesetze des Aufenthaltsstaates. Jede Handlung eines Exterritorialen in Deutschland, die gegen ein deutsches Strafgesetz verstösst, ist regelmässig eine „strafbare Handlung"; jeder Deutsche, der an einer von einem Exterritorialen begangenen strafbaren Handlung teilnimmt, ist als Anstifter oder als Gehülfe strafbar. Nur was das formelle Recht anlangt, ist der Gesandte exemt: Die Ausübung einer Kriminalgerichtsbarkeit gegen ihn ist unzulässig.[1])

Der Wunsch, die Rechtslage der Gesandten möglichst unabhängig zu gestalten (ne impediantur legationes), drängte die Staaten zur Gewährung der Exterritorialitätsprivilegien. Liegt nun aber eine Behinderung des Gesandten in der Ausübung seines Amtes vor, wenn er die Strafgesetze des besendeten Staates als verbindlich anerkennen muss? Dieser Ansicht ist v. Bar,[2]) wenn er sagt: „Die Frage, ob der Gesandte auch von der materiellen Strafgesetzgebung eximiert sei . . ., wird richtiger bejaht werden müssen, da die volle Unabhängigkeit des Gesandten besser gewahrt wird, wenn der Gesandte auch für den Fall einer späteren Rückkehr oder eines späteren Verbleibens als Privatmann im Lande wegen seines früheren Verhaltens von jeder Befürchtung frei sein kann." Aber damit wäre ja der diplomatische Agent für sein ganzes Leben in prozessualer Hinsicht exterritorial! Das widerspricht unserm Billigkeitsgefühl und steht nicht im Einklang mit dem Staatenbrauche, der die gesandtschaftlichen Prärogativen mit Beendigung der diplomatischen Mission fortfallen lässt. v. Bar's Argument dürfte also

[1]) Nach deutschem Reichsrecht ist der Fall denkbar, dass der Exterritoriale noch in seiner Eigenschaft als solcher abgeurteilt wird. Gemäss G. V. G. § 18 Abs. 2 sind die Chefs und Mitglieder der bei einem Bundesstaate beglaubigten Missionen der Gerichtsbarkeit dieses Bundesstaates nicht unterworfen. Daraus folgt, dass beispielsweise der in München residierende österreichische Geschäftsträger sehr wohl durante privilegio von einem andern deutschen Bundesstaate oder vom Reiche abgeurteilt werden kann. Beling S. 174.

[2]) Lehrbuch § 77 S. 347.

wenig beweisen. Eine spätere Rückkehr des Exgesandten hängt übrigens ganz von dessen freiem Willen ab, und derartige Fälle dürften so singulärer Natur sein, dass sich daraus noch nicht die Notwendigkeit einer Exemtion auch vom materiellen Recht rechtfertigt. Aehnlich wie v. Bar argumentiert Berner[1]): „Wie schon durch die ältesten völkerrechtlichen Werke mit grösster Bestimmtheit anerkannt, folgt die Befreiung des Gesandten von den Strafgesetzen des Ortes seiner Residenz im allgemeinen auch aus der Natur der Sache (d. h. der für die Stellung des Gesandten erforderlichen Unabhängigkeit vom beschickten Staate)." Unmöglich kann es für den Gesandten etwas Beunruhigendes, und auf seine Handlungsweise nachteilig Wirkendes haben, wenn er sich bei allem Tun und Lassen vorstellt: die Strafgesetze dieses Landes sind auch für mich verbindlich. Im Gegenteil! Eine Einengung in seiner Aktionsfreiheit hat er garnicht zu fürchten: die Gesetze des Aufenthaltsstaates sind ihm gegenüber nur leges imperfectae. Das Postulat ne impediatur legatio kann unseres Erachtens niemals die Befreiung des Gesandten vom materiellen Strafrecht begründen.

Wenig beweisend sind die Deduktionen von v. Kries[2]): „Dagegen können Zweifel obwalten, ob sie (die im G. V. G. §§ 18—19 genannten Personen) auch materiellrechtlich befreit sind. Dies ist neuerdings von Binding (Handbuch des deutschen Strafrechts I. S. 685) bestritten. Binding behauptet ausdrücklich, die Gesandten etc. könnten nach Beendigung ihrer Mission wegen der zur Zeit derselben begangenen Handlungen verfolgt und bestraft werden. Ein Beweis für diese Behauptung wird nicht beigebracht. Ein solches Verfahren würde meines Erachtens allen völkerrechtlichen Gepflogenheiten zuwider laufen. Auch ergibt sich die Unzulässigkeit desselben wohl daraus, dass in den Konsularverträgen den Konsuln meist „Immunität" (ausser bei Verbrechen i. e. S.) zugesichert wird. Dies Wort dürfte

[1]) S. 209.

[2]) Im Archiv für öff. R. V. S. 353—359.

aber auch die materiellrechtliche Exemtion bezeichnen. Was aber für die Konsuln gilt, muss natürlich für die Gesandten und Botschafter erst recht gelten.“ Der Ausdruck „Immunität“ beweist nichts für v. Kries. In den römischen Quellen hat immunitas[1]) die Bedeutung: Befreiung von öffentlichen Abgaben und Obliegenheiten. In der fränkischen Zeit folgerte man aus der Immunität Beschränkungen der Staatsgewalt gegenüber immunen Gebieten bezüglich der Gerichtsbarkeit, nicht bezüglich des materiellen Rechtes. Die heutige Terminologie ist dieselbe geblieben. Aus diesem unsicheren, nur eine Negierung enthaltenden Begriff aber eine materiellrechtliche Exemtion der diplomatischen Agenten abzuleiten, hiesse dem Begriff Gewalt antun.

Harburger[2]) und Geyer[3]) nehmen an, die Konsequenz einer Exemtion von der fremden Gerichtsbarkeit dränge zu der weiteren Konsequenz der Anwendung des einheimischen Rechtes und der Exemtion vom materiellen Recht des Empfangsstaates. Aus der entgegengesetzten Ansicht würde nämlich folgen, dass ein von dem Exterritorialen in dem Staat, bei dessen Souverän er beglaubigt ist, begangenes Verbrechen von keinem Gericht als im Inland verübt abgeurteilt werden könne, was leicht zu völliger Straflosigkeit führen würde. Die Genannten gehen dabei von der Voraussetzung aus, dass ein Staat nur die im Inlande begangenen Delikte abstrafen kann. Natürlich steht es im Ermessen der Gesetzgeber der einzelnen Staaten, das Territorialitätsprinzip zu sanktionieren. Dann tritt aber Straflosigkeit des Gesandten, falls im Aufenthaltsstaate kein auf die betreffende strafbare Handlung anwendbares Strafgesetz existiert, nicht deshalb ein, weil er den materiellen Rechtsvorschriften des Empfangsstaates unterworfen ist, sondern weil die Rechtsordnung seines Heimatsstaates unvollkommen ist. Wenn wirklich die Exterritorialität Befreiung vom materiellen Recht

[1]) cf. Tit. D. 50, 6 de jure immunitatis.
[2]) S. 191 ff.
[3]) Krit. V. j. = Schr. XXIV, S. 457.

gewährte, so müssten doch die Staaten dieser Erscheinung durch Bestimmungen in ihren Strafgesetzbüchern Rechnung tragen. Die Mehrzahl der Strafgesetzbücher nun, namentlich fast alle neueren erwähnen die Exterritorialität nicht, wohl aber findet diese in den Strafprozessordnungen Beachtung. Die Strafgesetzgebung des deutschen Reiches stimmt damit überein. Dem Schweigen der Kodifikationen des materiellen Strafrechtes meinen wir entnehmen zu müssen, dass für die Gesetzgeber der einzelnen Staaten Exterritorialität nur eine prozessuale Exemtion bedeutet. v. Liszt [1]) schreibt: „Mit der Befreiung von der Gerichtsbarkeit des Empfangsstaates ist auch notwendig die Befreiung von der Herrschaft des materiellen Strafrechtes gegeben. Gegen eine gegenteilige Ansicht, die nur Befreiung vom formellen Recht annimmt, spricht die Unmöglichkeit, den Gesandten nach Niederlegung seines Amtes wegen einer vorher begangenen Handlung nach den Gesetzen und vor den Gerichten des besendeten Staates zu verfolgen. Denn eine solche Verfolgung würde voraussetzen, dass der Gesandte während seiner Amtsführung gleichzeitig den Rechtsnormen des Absendestaates und denjenigen des Empfangsstaates unterworfen ist. Oder sollte in dem angedeuteten Falle etwa der Richter des Empfangsstaates das Recht des Absendestaates anwenden?“ Diese Argumente überzeugen indessen nicht. Bei genauerer Prüfung finden wir, dass sie gegen v. Liszt sprechen, dass sie gerade das Gegenteil dessen beweisen, was sie beweisen sollen. Gesetzt den Fall, der gesandtschaftliche Funktionär beteiligt sich am Orte seiner Mission an einem Zweikampfe, der nach den Gesetzen des Staates, bei dem er beglaubigt, strafbar ist. Die fremde Regierung stellt nun beim Heimatsstaate des Gesandten Strafantrag. Dort weigert man sich aber, vielleicht weil jene Handlung nicht als strafwürdige erscheint, den diplomatischen Vertreter abzuberufen oder dem gekränkten Staate sonstwie Genugtuung zu verschaffen. Geht jetzt der Gesandte straflos aus?

[1]) S. 114.

Unsere Gegner würden bejahen, wir verneinen. Der Exterritoriale nämlich steht unter der Herrschaft zweier Strafrechtskreise, des besendeten Staates und des Absendestaates. Die Gegner lassen ihr Urteil, die Unterwerfung einer Person unter die Herrschaft der Normen verschiedener Rechtsgebiete zu gleicher Zeit sei unmöglich, unbegründet. Aber weshalb soll denn dieses doppelte Abhängigkeitsverhältnis undenkbar sein? Warum sollte wie Beling[1]) treffend bemerkt, das Völkerrecht eine Teilung aller in der Welt begangenen unerlaubten Handlungen in der Weise vornehmen, dass je ein Fall immer unter den Strafauspruch eines bestimmten Staates zu subsumieren ist? Der Gesandte bleibt dem Strafrecht seiner Heimat unterworfen: dem formellen, weil er daheim seinen Gerichtsstand behält; dem materiellen, weil es den Staaten unbenommen ist, dasselbe auch auf nicht im Territorium sich aufhaltende Untertanen auszudehnen. Daneben steht der diplomatische Agent unter dem Geltungsbereich des Strafrechts im Empfangs-Staate, d. h. des materiellen, da dieses sich auf alle im Gebiete Verweilenden erstreckt; vom formellen Recht ist er allerdings als Exterritorialer befreit. In dem oben erwähnten Beispiel würde also der Gesandte auch gegen die Rechtsordnung des Aufenthaltsstaates verstossen und dadurch auch für den Empfangsstaat einen Strafanspruch begründen. Dass eine Konkurrenz von Strafansprüchen mehrerer Staaten nichts Unmögliches ist, zeigt uns ein Blick auf die im deutschen Reichsstrafgesetzbuch enthaltenen Vorschriften über das internationale Strafrecht. Der § 4, 3 setzt für die Entsstehung des Strafanspruches des deutschen Reiches als Vorbedingung voraus, dass ein Strafanspruch eines fremden Staates vorliegt. Der Gesandte ist mithin während seiner Amtsführung gleichzeitig den Rechtsnormen des Absendestaates und denjenigen des Aufenthaltsstaates unterworfen. Daraus folgt, dass der diplomatische Agent nach Niederlegung seines Amtes wegen eines vorher begangenen Deliktes

[1]) S. 99.

nach den Gesetzen und vor den Gerichten des Empfangsstaates zur Verantwortung gezogen werden kann.

Ein weiterer Beweiss für unsere Ansicht, dass die Exterritorialität eine Befreiung vom materiellen Strafrecht nicht bewirkt, wird uns noch von unsern Gegnern an die Hand gegeben. Wenn der Absendestaat auf die Exterritorialitätsprivilegien seiner diplomatischen Vertreter verzichtet — ob ein solcher Verzicht de lege ferenda zulässig ist, wird später zu prüfen sein — so räumt er damit dem Aufenthaltsstaate die Befugnis ein, auch die formellen Strafrechtssätze auf den Exterritorialen zu erstrecken. Dieser Verzicht gibt nun nach der herrschenden Meinung dem Empfangsstaate die Möglichkeit, sein eigenes materielles Recht der Aburteilung zugrunde zu legen. Wäre aber der Gesandte vom materiellen Strafrecht exemt, wie könnte sich ein Strafanspruch des Aufenthaltsstaates ergeben? Denn nimmer kann, wie Beling[1]) richtig anführt, eine Aenderung der prozessualen Sachlage, das nachträgliche Erwachsen eines Strafklagerechtes, die ehedem straflose Tat plötzlich zu einer strafbaren machen. Hieraus muss ganz klar hervorgehen, dass der Gesandte bereits dem materiellen Rechte des fremden Staates unterlag. Wird nun der Exterritoriale durch den Verzicht seines Heimatsstaates auch dem formellen Recht unterworfen, so kann eben der Aufenthaltsstaat seinen bis dahin nicht realisierbaren Strafanspruch verwirklichen.

Das Resume der vorstehenden Darlegungen ist, dass die Exterritorialität keine Exemtion des gesandtschaftlichen Funktionärs vom materiellen Strafrecht bewirkt. In diesem Sinne sprach sich auch das preuss. Kammergericht in seinem Urteil vom 26. Juni 1899[2]) aus: „Die §§ 18 und 19 des G. V. G. befreien allerdings die dort erwähnten Personen von der inländischen Gerichtsbarkeit, aber nicht von den deutschen Strafrechtsnormen. Diese Vorschriften beruhen auf den Grundsätzen des Völkerrechts (vergl. Mot.

[1]) S. 100.

[2]) Deutsche Juristenzeitung V. S. 96.

z. G. V. G. S. 55) . . . Die Vorschriften der §§ 18 u. 19 a. a. O. wirken für die dort erwähnten Personen Freiheit vom Gerichtszwange, eine Unverfolgbarkeit. Die Verfolgbarkeit ist suspendiert, solange die in §§ 18 und 19 bezeichneten Personen eine der dort gedachten Stellung einnehmen. Da der Zweck dieser Bestimmungen nur dahin geht, den diplomatischen Vertretern die ungestörte Ausübung ihres Berufes . . zu sichern, so hört für die in den §§ 18 und 19 a. a. O. genannten Personen die Freiheit vom Gerichtszwange, die Unverfolgbarkeit auf, sobald sie aus der Stellung ausscheiden, auf Grund deren ihnen die sog. Exterritorialität zustand. — — Aus dem Umstande, dass die Vorschriften der §§ 18 und 19 a. a. O. nur die Verfolgbarkeit hindern und keine Exemtion von den deutschen Strafrechtsnormen bewirken, folgt auch weiter von selbst, dass die genannten Personen auch wegen aller Straftaten der inländischen Gerichtsbarkeit unterworfen sind, welche sie während ihrer sogenannten Exterritorialität verübt haben."

Diese Anschauung, von einer nicht sehr grossen Anzahl Schriftsteller[1]) verteidigt, wird trotz aller Angriffe und Gegenargumente nicht ins Wanken gebracht werden!

Ist der diplomatische Agent von der Strafgerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates exemt, so besteht auch für ihn keine Zeugen- oder Sachverständigen*pflicht* vor den dortigen Gerichten. Ob er einem ev. Ersuchen folgen will, steht in seinem Belieben. Die Hauptwirkung der Exemtion ist, dass jegliche Strafklagen gegen den Gesandten bei den Gerichten des Heimatsstaates desselben anzubringen sind. Welches Gericht für die Klageerhebung zuständig ist, bestimmt das Recht des Heimatsstaates. Die deutsche Strafprozessordnung besagt im § 11: „Deutsche, welche

[1]) Vgl. namentlich die trefflichen Ausführungen von Beling §§ 5, 6. Frank S. 24: „Ist jemand nur von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit, so wird damit logisch noch nicht die Folgerung begründet, dass er auch von der Herrschaft der inländischen Strafgesetze befreit wäre." Olshausen I. S. 58 f: „Die Exterritorialität hat nur mittelbar auch materiellrechtliche Folgen."

das Recht der Exterritorialität geniessen,[1]) behalten in Ansehung des Gerichtsstandes den Wohnsitz, welchen sie in dem Heimatsstaate hatten. In Ermangelung eines solchen Wohnsitzes gilt die Hauptstadt des Heimatsstaates als ihr Wohnsitz; ist die Hauptstadt in mehrere Gerichtsbezirke geteilt, so wird der als Wohnsitz geltende Bezirk von der Landesjustizverwaltung durch allgemeine Anordnung bestimmt. Gehört ein Deutscher einem Bundesstaate nicht an, so gilt als sein Wohnsitz die Stadt Berlin; ist die Stadt Berlin in mehrere Gerichtsbezirke geteilt, so wird der als Wohnsitz geltende Bezirk von dem Reichskanzler durch allgemeine Anordnung[2]) bestimmt." Bei Übertretungen und leichteren Vergehen des Gesandten begnügt sich die Staatenpraxis mit dem Ausdruck der Missbilligung oder Verwarnung, oder es wird bei der Heimatsbehörde des Schuldigen Beschwerde erhoben. In vielen Fällen wird eine geringfügige schuldhafte Handlung überhaupt ganz verschwiegen, zumal wenn dem betroffenen Staate darum zu tun ist, die diplomatischen Beziehungen mit jener andern Regierung ungetrübt zu erhalten. Bei schwereren Vergehen dagegen und bei Verbrechen verlangt der in seiner Rechtsordnung verletzte Staat in der Regel von dem Absendestaate entsprechende Bestrafung des schuldigen Vertreters, eventuell auch dessen Abberufung. Kommt der ersuchte Staat jenem Begehren nicht nach, so kann der Empfangsstaat den Delinquenten zum Verlassen des Landes nötigen. In der heutigen Praxis geschieht das vorzugsweise durch Zustellung der Pässe, ein Akt, durch den der Empfangsstaat dem Absendestaat zu erkennen gibt, dass er von nun an den Gesandten nicht mehr als solchen anerkenne. Unter Umständen rechtfertigt sich auch Transportierung des Verbrechers über die Landesgrenze.[3]) Jedenfalls ist aber dabei zu

[1]) G. v. G. §§ 18, 19.

[2]) Vgl. oben S. 45, Anm. 5.

[3]) Vgl. Miruss Abt. II. Beilagen 43, 44 über Wegweisungsdekrete des deutschen Kaisers.

beachten, dass solche Zwangsmassregeln gegen die Person des Exterritorialen nur aus Gründen echter Not ihre Rechtfertigung finden. Auch dürfen derartige Verfügungen nur von der obersten Regierungsbehörde ausgehen, da sie von einschneidender Bedeutung für das internationale Verhältnis der betreffenden beiden Staaten sein können.

Der Richter des Heimatsstaates, nicht des Empfangsstaates ist, wie wir sahen, zur Aburteilung des Gesandten wegen begangener strafbarer Handlungen kompetent. Zwei Besonderheiten sind hier zu beachten. Einmal handelt es sich darum: Ist eine Handlung des Exterritorialen, die nach dem Rechte des Aufenthaltsstaates straflos oder gar erlaubt ist, nach dem Rechte des Heimatsstaates mit Strafe zu ahnden, so entsteht der Zweifel, ob der diplomatische Agent sich auf den Mangel einer Strafrechtsbestimmung im Empfangsstaate berufen kann. Denken wir uns, der deutsche Gesandte in Konstantinopel, der verheiratet ist, geht am Orte seiner Mission eine zweite Ehe ein. Bekanntlich entspricht die Polygamie durchaus den morgenländischen Sitten und Gebräuchen. Kehrt nun nach Beendigung der Mission der Gesandte zurück, so dürfte sich die Frage erheben: Kann jener aus § 171 R.-Str.-G.-B. wegen Bigamie bestraft werden. Antwort ist von den Schriftstellern in verschiedener Weise abgegeben worden. v. Heyking[1]) argumentiert: „Dans le second cas, où la personne exterritoriale commet de faits qui sont permis au lieu de son séjour à l'étranger, mais interdits par les lois de son pays, c'est l'objet contre lequel l'action a été dirigée qui donne le criterium de la pénalité de l'acte. L'action a-t-elle été dirigée contre un objet garanti par les lois de son pays-pénalité s'en suit; a-t-elle été dirigée contre objet qui n'est pas garanti par les lois de son pays, — la poursuite judiciaire n'a pas lieu, en égard premièrement à ce que d'après les lois de l'endroit où l'action a été commise rieu de contraire à la loi n'a été affectué, et secondement

[1]) S. 42, 43.

parceque la personne exterritoriale n'a pas lésé un objet garanti par la loi de son pays." v. Heyking will also im angedeuteten Falle dem gesandtschaftlichen Funktionär völlige Straflosigkeit zusichern.[1])

v. Heyking übersieht aber dabei, dass die Straflosigkeit dem Gesandten nur hinsichtlich eines vom Aufenthaltsstaate geltend zu machenden Strafanspruchs zugute kommt. Der Empfangsstaat darf den Exterritorialen nicht deshalb bestrafen wollen, weil die fragliche Handlung nach Heimatsrecht strafbar ist. Hier kann sich selbstredend der Gesandte auf die am Orte der Handlung geltende Straflosigkeit berufen. Anderes aber gilt für einen vom Heimatsstaate geltend gemachten Strafanspruch. Die Exterritorialität gibt dem Privilegierten Vorrechte nur im fremden Lande, nicht in der Heimat. Das Verhältnis zu seinem Heimatsstaate regelt sich ausschliesslich nach dessen Recht.[2]) Die erwähnte Frage, ob wegen einer im Empfangsstaate straffreien Handlung im Absendestaate Bestrafung erfolgen kann, ist demnach gemäss den einzelnen nationalen Rechten verschieden zu beantworten. Jedem Staate steht es frei, eine kriminelle Verfolgung von der Bedingung abhängig zu machen, dass die fragliche Handlung am Begehungsorte mit Strafe bedroht ist. Dann könnte im obgedachten Beispiel keine Bestrafung des Gesandten im Inlande eintreten. Andererseits ist es aber einem Staate unverwehrt, jede vom Untertanen im Auslande begangene Handlung, die nur nach dem Heimatsrecht strafbar ist, zu ahnden. Das deutsche Reichsstrafgesetzbuch lässt im § 4,3 die Verfolgung eines Deutschen nach deutschen Gesetzen nur zu, wenn die von dem Deutschen im Auslande begangene Handlung nach den deutschen Gesetzen als Ver-

[1]) So auch v. Bar „Lehrbuch" S. 348: „Andererseits wird aber auch der exterritorialen Person der allgemeinen Regel nach die am Orte der Handlung geltende Straflosigkeit (Erlaubtheit) zugute kommen müssen." Vergl. ferner v. Bar im Gerichtssaal XXVIII S. 481 ff. Gegen v. Bar im Sinne unseres Textes Beling S. 184 f.

[2]) v. Kries im Arch. für öffentl. Recht V S. 352.

brechen oder Vergehen gilt und durch die Gesetze des Ortes, an welchem sie begangen ist, mit Strafe bedroht ist. Daraus folgt, dass im oben erwähnten Beispiel der deutsche Gesandte nach deutschen Gesetzen nicht wegen Bigamie bestraft werden kann.[1]) Wie gesagt, entscheiden über diese Frage die Strafgesetzbücher der einzelnen Staaten. Ein allgemeiner Grundsatz im bejahenden oder verneinenden Sinne lässt sich nicht aufstellen.

Anders — und damit gehen wir auf die zweite Besonderheit ein —, wenn eine Handlung des Exterritorialen im Empfangsstaate strafbar, im Heimatsstaat dagegen straffrei ist. In diesem Falle kann der Gesandte im Aufenthaltsstaat nicht bestraft werden, weil er der dortigen Gerichtsbarkeit entzogen ist. Eine Verletzung des materiellen Rechtes des fremden Staates, dem der Exterritoriale untersteht, liegt vor und vielleicht stellt der verletzte Staat deswegen Strafantrag. Soll nun der Heimatsstaat den, nach heimatlichem Recht nicht strafwürdigen Gesandten bestrafen? Gilt nicht vielmehr der Grundsatz: nulla poena sine lege? Auch dies ist nach dem materiellen Recht des einzelnen Staates zu entscheiden. Es stünde nichts im Wege, wenn ein Staat auf die im Ausland begangenen Delikte seiner diplomatischen Vertreter durch seine Gerichte das ausländische Recht anwenden liesse, falls in seinem Strafgesetzbuch der fragliche Fall nicht vorgesehen ist. Die Geschichte weist hier verschiedene Entwickelungsstufen auf. In früherer Zeit durfte der Richter, auch soweit es sich um die Aufstellung verbrecherischer Tatbestände handelte, von der Analogie Gebrauch machen. Seit der Aufklärungszeit brach sich der Satz Bahn nulla

[1]) Frank S. 233. A. A. unseres Erachtens mit Unrecht. v. Weickhmann S. 48 f. „Der Deutsche also, der in der Türkei zwei Frauen heiratet bezw. zu seiner in Deutschland geheirateten Frau eine zweite hinzunimmt, ist unter allen Umständen auf Grund des § 171 Str.-G.-B. wegen Bigamie zu verurteilen.“ Die Ausführungen v. Weickhmann's auf S. 39 ff. lassen sich unserer Meinung nach mit dem Wortlaut und der ratio des § 4 Str.-G.-B. nicht in Einklang bringen. Zu vergl. auch die Bemerkungen von Kahn S. 24 ff.

poena sine lege. Er ist in das deutsche Reichsstrafgesetzbuch und in die fast aller Nationen übergegangen. Demzufolge kann man den Grundsatz aufstellen: eine nach fremdem Recht strafbare, nach heimatlichem straflose Handlung des Gesandten hat derzeit im Inlande die Präsumtion für sich, dass eine Strafverfolgung nicht eintritt. Es kann ein Staat aber abweichende Bestimmungen treffen. Dass der diplomatische Agent unter diesen Umständen nach Beendigung seiner Mission von dem Aufenthaltsstaate zur Verantwortung gezogen werden kann, weil er dessen materiellen Rechtssätzen während der Dauer seines Amtes unterstand, ist bereits an anderer Stelle nachgewiesen.

Von der Exemtion des Gesandten von der Kriminaljurisdiktion des Empfangsstaates hat die völkerrechtliche Doktrin Ausnahmen machen zu müssen geglaubt.

Es wird gelehrt,[1]) die Exemtion von der Strafgerichtsbarkeit zessiere, wenn der diplomatische Vertreter Untertan des besendeten Staates ist oder wird. De lege ferenda ist dem beizustimmen. Es ist nicht abzusehen, weshalb ein Staat seinen Untertanen von der Strafgewalt befreien soll, wenn diesem die Vertretung eines fremden Staates obliegt. Die Staaten haben indess gemeint, auch für diesen Fall Exemtion eintreten lassen zu müssen, soweit dies nämlich zur ungehinderten Durchführung der diplomatischen Aufgaben nötig ist. So gilt denn heute als feststehender Grundsatz, dass der Staat, der einen seiner Untertanen als Vertreter einer auswärtigen Regierung zulässt, sich damit eo ipso der Kriminaljurisdiktion über ihn begiebt.

Eine andere Kontroverse ist: Wird der Gesandte durch seine Exterritorialitätsprivilegien geschützt, wenn er ein Verbrechen begeht, das die Integrität des besendeten Staates gefährdet, m. a. W. wenn er sich eines Staats-

---

[1]) Vgl. oben S. 47, Anm. 1.

verbrechens schuldig macht?[1]) Gesetzt, ein Gesandter unternimmt im Aufenthaltsstaate eine strafbare Handlung gegen einen Privatmann, sagen wir gegen dessen Leben. Kann der Angegriffene Notwehr üben? Zweifelsohne. Die gemeine Meinung erachtet auch dieses Notrecht für zulässig.[2]) Gleichermassen kann, wenn der Exterritoriale eine die Sicherheit des Aufenthaltsstaates gefährdende Handlung plant, von einem Notwehrrecht des angegriffenen Staates gesprochen werden. Heffter meint, wenn sich der Gesandte in eine offene Konspiration oder Kriegsunternehmung gegen die auswärtige Regierung eingelassen haben sollte, dürfe eine gleichfalls unmittelbar feindselige Behandlung des Gesandten, namentlich Gefangennahme und etwaige körperliche Retention bis zur erlangten Genugtuung oder beendigten Verteidigung eintreten. Diese Grundsätze seien teils aus inneren Gründen, teils aus dem Verfahren der Praxis gerechtfertigt. Andere Schriftsteller, namentlich Pinheiro-Ferreira, wollen für den Fall der Begehung eines Staatsverbrechens den diplomatischen Agenten der Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates unterwerfen. Das gefällte Urteil könne aber nur von der Regierung des Heimatsstaates vollstreckt werden. Eine Vollziehung des Urteils durch die Behörden des Empfangsstaates sei statthaft, wenn der Absendestaat seinen Gesandten zu dem Verbrechen angestiftet hat. Dass der bedrohte Staat Massregeln zur Abwehr der drohenden Gefahr treffen darf, dass für den Staat nicht minder wie für das Individuum das Selbsterhaltungsprinzip vim vi repellere licet gilt, nehmen wir unbedingt an. Und dieses Notrecht räumt auch die Praxis den Staaten ein. Aber unberechtigt erscheint es uns, aus diesem Notwehrrecht eine Kompetenz der inländischen Gerichte herzuleiten. Hugo Grotius[3]) for-

[1]) Vgl. dazu v. Pacassy § 26, § 39. Miruss § 350. Berner S. 209 f. Bluntschli §§ 144, 194, 202. Alt § 88. Harburger S. 176 ff. Klüber § 211. Heffter § 214. v. Holtzendorff § 60. Lovisoni § 8. v Heyking S. 101 f. Hübler S. 108 Gottschalk S. 54 ff. Marx S. 52.

[2]) Zu vgl. die Lehrbücher des Strafrechts. Beling S. 82, 83, 170.

[3]) L. II. c. 18 § IV Art. 6 c. 2 § VI.

muliert das Notwehrrecht des Staates: Sed . . humana jura omnia ita esse comparata, ut non obligent in summa necessitate, id de hoc quoque praecepto sanctimoniae legatorum obtinebit. Verum is apex necessitatis non est[1]) in sumtione poenae . . . sed in praecautione gravis mali, praesertim publici: Quare ut obviam eatur imminenti periculo, si alia nulla est ratio idonea, et retineri et interrogari legati poterunt. Die Staatsgewalt darf alle erforderlichen Präventiv- und Repressivmassregeln ergreifen, aber auf dem regulären Wege der Strafjustiz kann gegen den verbrecherischen Gesandten nicht vorgegangen werden. So die heute herrschende Meinung.[2]) Es wäre auch ein sehr gewagtes Stück, den gesandtschaftlichen Funktionär für den Fall eines „Staatsverbrechens" der inländischen Jurisdiktion zu unterstellen. Auf solche Weise würde es jeder Regierung sehr leicht gemacht, jede gesetzwidrige Handlung des diplomatischen Agenten für gegen die Sicherheit und den Bestand des Staates gerichtet zu erklären und eigenmächtig eine Kompetenz ihrer Gerichte zu begründen. Durch eine derartige Ausbeutung des Begriffs „Staatsverbrechen" müsste die ungehinderte Ausübung der gesandtschaftlichen Funktionen auf das schwerste betroffen werden. Das Recht der Bestrafung verbleibt vielmehr auch bei Staatsverbrechen dem sendenden Staate. Sollte dieser etwa mit dem Gesandten kolludieren, so wird er schwerlich in eine Bestrafung seines Vertreters willigen. In diesem Falle bleibt dem gekränkten Staate, um sich Genugtuung für die erlittene Unbill zu holen, nichts übrig, als seine Sache auf die Schneide des Schwertes zu legen.

An dem Exemtionsprivileg des Gesandten nehmen die Personen und Sachen seiner Umgebung teil. Im § 5 sahen wir, dass die Exemtionsprivilegien von der Zivilgerichtsbarkeit auch den Familienmitgliedern des Gesandten, soweit sie sich in dessen Hause aufhalten, zugute kommen. Ein gleiches gilt hinsichtlich der Befreiung von der

[1]) Gronovius not: sed in se conservando.

[2]) Z. B. Berner S. 210, 211.

Kriminaljurisdiktion.[1]) Bezüglich des Gesandtschaftspersonals verweisen wir auf den im § 5 gemachten Unterschied zwischen gens d'uniforme und gens de livrée. Diese Unterscheidung ist auch für die Frage nach der Exemtion des Personals von der Kriminalgerichtsbarkeit aufrecht zu erhalten. Das offizielle Gefolge des diplomatischen Agenten ist zu eximieren. Unberechtigterweise lässt aber die Staatenpraxis Befreiung auch für das nicht offizielle Personal eintreten.[2]) Eine Ausnahme macht indessen die Mehrzahl der Staaten hinsichtlich der Domestiken des Gesandten, die Untertanen des Aufenthaltsstaates sind.[3]) Begeht ein solcher Angehöriger des Gesandtschaftspersonals ein Delikt, so steht dem Aufenthaltsstaat die Gerichtsbarkeit über den Schuldigen zu. Zuweilen kommt es auch vor, dass der diplomatische Agent den delinquierenden Domestiken, der nicht Untertan des Empfangsstaates ist, aus seinem Dienste entlässt und ihn dem Aufenthaltsstaate auf dessen Requisition ausliefert.

Die ältere Praxis nahm in Ansehung der Kriminaljurisdiktion eine Selbstgerichtsbarkeit des Gesandten über sein Gefolge an.[4]) Die Gegenwart hat gerechter Weise damit aufgeräumt. Falls ein Angehöriger der Gesandtschaft im Empfangsstaate ein Delikt begeht, steht dem Gesandten nur das Recht zu, die Tätigkeit der Gerichte seines Absendestaates vorzubereiten, die nötigen Beweise aufzunehmen, Verhöre anzustellen u. s. w. Natürlich kann der diplomatische Agent nur die Personen als Zeugen vernehmen, die zur Gesandtschaft gehören, den Tatbestand nur feststellen, soweit solche Konstatierung in den gesandtschaftlichen Lokalitäten möglich ist. Anders, wenn der Aufenthaltsstaat dem gesandtschaftlichen Funktionär

[1]) Bluntschli § 213. Berner S. 114.

[2]) Wie wir erklärt sich Berner gegen die Exterritorialität der Dienerschaft des Gesandten.

[3]) Deutsches G. V. G. § 19 . . „auf solche Bedienstete derselben welche nicht Deutsche sind."

[4]) Bluntschli § 216. Heffter § 216.

weitergehende Befugnisse einräumt. Dann kann dieser alle zur Ermittelung des Deliktes dienenden Akte vornehmen. Indessen wird solche Konzession nicht oft erfolgen. Die Befreiung von der Kriminaljurisdiktion des Empfangsstaates erstreckt sich ferner auf die Sachen des diplomatischen Agenten.[1]) Es ist aber eine Unterscheidung zwischen Mobilien und Immobilien zu machen. Die zur Erfüllung der gesandtschaftlichen Funktionen nötigen Mobilien, Wohnungsausstattung, Archiv u. a. m., kurz, das instrumentum legati instructi ist der inländischen Strafgerichtsbarkeit entzogen. Es ist also jedes gerichtliche Eingreifen, jegliche Untersuchung oder Beschlagnahme und dergleichen verboten.[2])

Anders bei gerichtlichen Massregeln gegen solche Sachen, die zum ausschliesslichen Privatgebrauche des gesandtschaftlichen Funktionärs oder zu einem von ihm betriebenen Handels- oder Erwerbsgeschäft gehören. In solchem Falle ist z. B. eine gerichtliche Beschlagnahme zulässig. Selten wird jedoch klar zu Tage liegen, ob der Gesandte eine Sache als Privatmann oder in seiner Eigenschaft als Diplomat besitzt. Man wird, um nur jeden unberechtigten Zwang von dem Exterritorialen fern zu halten in dubio sich für die Zugehörigkeit zur Diplomateneigenschaft zu entscheiden haben. Was die Immobilien, vor allem das Gesandtschafts-Hôtel[3]) anlangt, gilt auch hier prinzipiell, dass das Betreten derselben durch Beamte des Empfangsstaates zur Vornahme von Amtshandlungen, z. B. Haus-

[1]) v. Heyking §§ 23 ff.

[2]) Vergl. das italienische „Garantiegesetz" vom 13. Mai 1871. Tit. I. Art. 8. „Es ist verboten, Untersuchungen, Nachforschungen oder Beschlagnahmen von Papieren, Urkunden, Büchern oder Registern in den ausschliesslich mit einem geistlichen Wirkungskreise bekleideten päpstlichen Ämtern und Kongregationen vorzunehmen."

[3]) v. Pacassy § 48. v. Heyking § 23 Lovisoni § 22. Harburger S. 189 f. Beling S. 161.

suchungen unstatthaft ist.[1]) Eine Ausnahme kann sich jedoch für den Fall ergeben, dass der diplomatische Agent einen von den Strafgerichten des Aufenthaltsstaates Verfolgten bei sich aufnimmt. Unter dieser Voraussetzung ist ein Betreten des Gesandtschafts-Hôtels gerechtfertigt, sogar gegen den Willen des Exterritorialen. Stets ist aber bei derartigen Vorkommnissen mit grösst möglichster Rücksicht und Schonung vorzugehen, und die Beamten haben sich jeder Verletzung des Gesandten und der in seinem Gebrauche stehenden Sachen zu enthalten.[2])

Die Frage, ob der gesandtschaftliche Funktionär auf seine Exemtion von der Kriminaljurisdiktion im fremden Staate verzichten kann, ist recht bestritten.[3]) Auszugehen ist davon, dass Sätze des öffentlichen Rechts nicht durch private Vereinbarung abgeändert werden können. Hinzu kommt, dass ein Verzicht auf derartige Rechte unstatthaft ist, wenn das Interesse des Absendestaates darunter leiden müsste. Das dürfte vor allem bei dem Verzicht auf die Exemtion von der Strafgerichtsbarkeit der Fall sein. Ein solcher Verzicht schliesst nämlich die Möglichkeit einer gewaltsamen Einwirkung auf den Gesandten in sich. Es ist aber unbedingt an dem Grundsatz omnis coactio abesse debet a legato festzuhalten. Bynkershoek[4]) hat das bereits scharf ausgesprochen: Atque ita . . forte dicendum est, legatum in causa delicti nunquam privilegio fori renunciare posse. In Übereinstimmung damit entscheiden

[1]) Vgl. das italienische „Garantiegesetz vom 13. Mai 1871. Tit. I, Art. 7: „Kein Staatsbeamter oder Polizeiagent darf zur Ausübung von Amtshandlungen in die Paläste und Örtlichkeiten, wo der Papst gewöhnlich residiert oder sich zeitweilig aufhält, oder wo das Konklave oder ein ökumenisches Konzil versammelt ist, ohne die Ermächtigung des Papstes, des Konklaves oder des Konzils eindringen."

[2]) Vgl. die „Eröffnung an den Senat der freien Stadt Frankfurt vom 23. Oktober 1816, betreffend das Verhältnis der Bundesversammlung und der von den Bundesgenossen bei ihr angeordneten Gesandten zu der Stadt und deren Behörden." Art. III bei Miruss, Abt. II, S. 285 f.

[3]) Zorn S. 113. Bluntschli § 214. Harburger S. 181. Gottschalk S. 62. Marx S. 54 f. Ziemssen § 6.

[4]) c. XXIII i. f.

wir uns dahin: Ein Verzicht des Gesandten auf das Privileg der Exemtion in Kriminalsachen ist durchaus unzulässig. Denn wollte man das Gegenteil annehmen, so müsste eine Durchführung der diplomatischen Aufgaben unter Umständen illusorisch werden. Die meisten Schriftsteller gestatten indessen einen Verzicht des gesandtschaftlichen Funktionärs.[1]) Aber nicht bloss für sich, auch für seine Familie kann der Gesandte nicht wirksam auf das Exemtionsprivileg verzichten. Denn ein vom Empfangsstaate auf Familienmitglieder des Diplomaten ausgeübter Zwang würde sicherlich nicht ohne Einfluss auf den Gesandten selbst bleiben. Was das offizielle Gesandtschaftspersonal angeht, so ist auch hinsichtlich seiner ein Verzicht unzulässig. Bluntschli[2]) führt treffend aus: „In der Regel darf der Gesandte mit Rücksicht auf seine völkerrechtliche Stellung und Aufgabe weder für sich, noch für diejenigen Personen, welche mit den öffentlichen Geschäften des Amtes bekannt sind, auf die Befreiung von der heimischen Strafgerichtsbarkeit verzichten und darf weder sich, noch solche Personen zum Schaden seiner Stellung und seiner Amtstätigkeit dieser Gerichtsbarkeit freiwillig unterwerfen.“ Was das nicht offizielle Personal anbelangt, das der Staatenpraxis zufolge ebenfalls an der Exemtion teilnimmt, so kann hinsichtlich seiner der Gesandte einseitig auf eine Befreiung desselben verzichten.

§ 7. Die Exemtion des Gesandten auf dem Gebiete der inneren Verwaltung.[3])

Anlangend die Befreiungen auf dem Gebiete der inneren Verwaltung, insbesondere der Polizei, ist es un-

[1]) So z. B. Harburger S. 181. Gottschalk S. 62. Lovisoni S. 62 u. a. m.

[2]) § 214.

[3]) Klüber § 209. Miruss § 351. Bluntschli § 137. Alt S. 102. Harburger S. 202 f. Heffter S. 406. Bulmerincq § 73. Geffcken S. 658 Zorn S. 112. Rivier S. 283. Lovisoni § 12. v. Heyking S. 29. Hübler S. 95, Gottschalk S. 64 ff. Ziemssen S. 29.

zweifelhaft, dass diese sich nicht auf materielle Rechtsvorschriften erstrecken. Die Polizeivorschriften haben einen so wesentlich lokalen Charakter und sind den lokalen Verhältnissen und Bedürfnissen derartig angepasst, dass man den Exterritorialen unmöglich eximieren und ihn den materiellen Vorschriften seines Heimatsstaates unterstellen kann. Ausserdem ist nicht vom Absendestaate zu verlangen, besondere, für den Exterritorialen im Empfangsstaate geltende Polizeivorschriften zu schaffen, zumal er gar nicht im Stande ist, die dort in Betracht zu ziehenden Faktoren in angemessener Weise zu berücksichtigen. Es dürfte demzufolge heute kaum mehr bestritten werden, dass der Gesandte von materiellem Polizeirecht nicht exemt ist.[1]) Er untersteht ihm vielmehr in demselben Masse wie jeder Privatmann. Mit dem Worte „Polizeivorschriften" bezeichnen wir die Summe der die innere Ordnung und Sicherheit eines Staates aufrechterhaltenden und befestigenden Vorschriften. Und solche Vorschriften, die für die Sicherheit und innere Ruhe des Landes gegeben sind, sollen für jeden im Territorium sich Aufhaltenden, sei er exterritorial oder nicht, bindend sein. Befände sich das im Eigentum des Gesandten oder des ihn sendenden Staates stehende Gesandschaftsgebäude in einem derartig verwahrlosten baulichen Zustande, dass es die Sicherheit der Passage gefährdet, so wäre es töricht, dem Gesandten die Einrede zu gestatten: in meiner Heimat besteht keine Baupolizeivorschrift, die verbietet, Häuser verfallen zu lassen. Ganz unbedingt müssen da die lokalen Polizeivorschriften Anwendung finden. Ebenso bei Verletzungen der Sanitäts-, Sitten- und Sicherheitspolizei-Vorschriften.

In der Unterwerfung unter solche Vorschriften liegt aber ein Zwang, könnte man entgegenhalten. Mit nichten! Sie sind für den Exterritorialen zwar leges, aber leges imperfetae. Jeglicher Zwang, jegliche Strafe muss natürlich dem Gesandten gegenüber zessieren. Präventivmassregeln

[1]) Indessen Miruss l. c. . . . „ist der Gesandte im allgemeinen von der Beobachtung der polizeilichen Verordnungen befreit."

kann die Polizeibehörde des Aufenthaltsstaates treffen, soweit diese ohne persönlichen Zwang möglich sind. Das ist unbedenklich zugegeben. Eine Strafandrohung aber oder ein im Wege der Exekution erfolgender physischer Zwang ist durchaus verwerflich. Der Aufenthaltsstaat hat, da ihm selbst die Realisierung seiner Verwaltungsvorschriften unmöglich gemacht ist, Strafantrag beim Heimatsstaat des gesandtschaftlichen Funktionärs zu stellen, oder sich dort wenigstens zu beschwerden. Selten wird der ersuchte Staat sich weigern, der verletzten Regierung die gewünschte Abhülfe oder Genugtuung zu gewähren.

Soweit hiernach der Gesandte vom Verwaltungsrecht eximiert ist, sind es auch seine Familie und das Gesandtschaftspersonal. Eine Ausnahme ist für Ortsangehörige zu machen, die der diplomatische Agent in seine Dienste nimmt. Eximiert sind endlich die Güter des Gesandten, soweit sie wenigstens zur Ausführung der diplomatischen Mission unentbehrlich sind. Mobilien, die der gesandtschaftliche Funktionär als Privatmann besitzt, und seine Immobilien unterliegen dem lokalen Verwaltungsrecht.

Zu prüfen wäre noch, ob der gesandtschaftliche Funktionär rechtswirksam auf dies Exemtionsprivileg verzichten kann. Das scheint unbedenklich zugestanden werden zu können.

§ 8. Die Exemtion des Gesandten von der Finanzhoheit des Empfangsstaates.[1])

Die Exterritorialität befreit den diplomatischen Agenten im Gebiete der Finanzverwaltung von gewissen öffentlichen Abgaben und Lasten. Volle Abgabenfreiheit zu gewähren, liegt kein Grund vor. Es ist nicht abzusehen,

[1]) v. Pacassy §§ 50 ff. Klüber § 205, 206. Bluntschli § 138, §§ 222 f. Alt §§ 77 ff. Miruss §§ 343 f. Bulmerincq § 73. Geffcken § 164. Zorn S. 115 f. Heffter § 217. Martens-Bergbohm II. § 15. Rivier S. 285 f. Ullmann S. 107 f. Gareis S. 106, 121. v. Liszt S. 116 f. v. Heyking § 30. Hübler S. 95 ff. Lovisoni § 14. Gottschalk S. 71 ff.

weshalb der gesandtschaftliche Funktionär, wenn er Vorteile geniesst, die ihm der Aufenthaltsstaat bietet, wenn er Anstalten und Einrichtungen benutzt, die der besendete Staat ihm zur Verfügung stellt, von allen Abgaben befreit sein sollte: Nur gerecht ist es, dass auch er an der Tragung einzelner Lasten teilnimmt, wie jeder Untertan und jeder andere im fremden Territorium sich aufhaltende. Irrig wäre es, anzunehmen, dass nur der Staatsangehörige zur Übernahme öffentlicher Lasten und Leistungen verpflichtet ist. Auch der Fremde, der sich längere Zeit im Staate aufhält, kann soweit es sich nicht um Auflagen handelt, die gerade aus der Untertanenschaft sich ergeben, zur Leistung angehalten werden. Nicht anders der Exterritoriale. Eine Einengung der gesandtschaftlichen Bewegungsfreiheit liegt in der Besteuerung nicht. Wenn nun gleichwohl dem Gesandten Steuerimmunitäten gewährt werden, so geschieht das kaum mit Rücksicht auf ein völkerrechtliches Postulat, sondern als ein Akt der Courtoisie. Der Umfang dieser Immunitäten ist keineswegs scharf abgegrenzt und unbezweifelt. Immerhin haben sich in der Staatenpraxis einige feste Regeln ausgebildet.

Ansätze zu diesem Privileg der Gesandten finden wir bereits im corpus juris civilis, l. 8 C. de vectigalibus et commissis 4, 61 (anno 381): a legatis gentium devotarum ex his tantum speciebus, quas de locis propriis, unde conveniunt, huc deportant, octavarii vectigal accipiant: quas vero ex Romano solo, quae sunt tamen lege concessae, ad propria deferunt, has habeant a praestatione immunes ac liberas. Demzufolge hatten die Gesandten der devotae gentes — d. h. Völkerschaften, die den Römern treu ergeben waren — für die aus der Heimat nach Rom gebrachten Sachen nur eine im achten Teil der üblichen bestehende Abgabe zu entrichten, für solche, die sie aus Rom ausführten, dagegen gar keine.

Befreit ist heute der Gesandte, das ist gemeine Meinung, von allen direkten persönlichen Abgaben im

Aufenthaltsstaate, die zu entrichten sonst jeder sich längere Zeit im Staate Aufhaltende verpflichtet ist. Der diplomatische Agent ist befreit von allen Personalsteuern, Kopfsteuern, welche etwa im Empfangsstaate erhoben werden, und welche die Person als solche, nicht als Trägerin von Vermögensrechten treffen. Zu bemerken ist dabei, dass es keinen Unterschied macht, ob diese Abgaben vom Staat unmittelbar, oder von selbständigen Verbänden innerhalb des Staates, z. B. Kreisen, Kommunen, ausgeschrieben werden. Den Personalsteuern werden die Mobiliarsteuern gleichgestellt, so die Vermögens-, Einkommens-,[1]) Kapitalrenten-, Luxussteuern. Auch diese braucht der Exterritoriale nicht zu entrichten. In der Wissenschaft ist dies übrigens nicht unbestritten. Mehrere Autoren lehren, dass bewegliche Sachen des gesandtschaftlichen Funktionärs keinerlei Steuern unterliegen; andere beschränken diesen Satz auf die Sachen des Gesandtschaftshauses. Das Règlement des J. de D. J. (Annuaire XIV. 1895) spricht im Art. 11 die von uns vertretene Ansicht aus: le ministre public à l'etranger est dispensé de payer . . 2.) les impôts généraux sur la fortune, soit sur la capital, soit sur revenu. Nicht heranzuziehen ist endlich der Gesandte zur Tragung solcher Steuern, die den Untertanen zwecks Tilgung ausserordentlicher Lasten auferlegt werden, wie z. B. Kriegssteuern (décimes de guerre).

Immunität kommt auch der Umgebung des diplomatischen Vertreters zu. Die Staatenpraxis macht dabei keinen Unterschied zwischen offiziellem und nicht offiziellem Gesandtschaftspersonal. Das Reglement des J. de D. J. dagegen beschränkt das Privileg auf die fonctionnaires officiellement attachés à sa mission et les membres de leur famille demeurant avec eux.

[1]) Dazu Entscheidung des Grossh. Hess. Verwaltungsgerichtshofes vom 24. September 1898. (Zeitschr. für Staats- und Gemeindeverwaltung in Hessen 25. Jahrgang Nr. 24 S. 186 ff.); Urteil des Königl. Sächsischen Oberverwaltungsgerichts vom 4. Januar 1902 (Jahrb. des Königl. Sächs. Oberverwaltungsgerichts I., S. 365 ff; deutsche Juristenzeitung VIII. S. 227 f.).

Die Befreiung von den direkten Lasten zessiert, wenn der Gesandte oder Mitglieder seines Gefolges Untertanen des besendeten Staates sind oder werden. Ferner tritt eine Befreiung nicht ein, falls der diplomatische Agent oder ein Angehöriger des Gesandtschaftspersonals im Aufenthaltsstaate ein Gewerbe oder Handelsgeschäft betreibt. In dem Falle sind alle Steuern zu zahlen, die von Handel und Gewerbe erhoben werden, sei es in Form einer Gewerbe-, einer Berufs- und Arbeitssteuer, oder einer sonstigen.

Das mecklenburgische Kontributions - Edikt vom 12. Mai 1903 (Regierungsblatt 1903, No. 22) § 55 befreit „von den übrigen Steuern (d. h. ausser der landwirtschaftlichen Steuer und der Gewerbesteuer) . . 3.) die am Grossherzoglichen Hofe beglaubigten Gesandten und Geschäftsträger, sowohl für ihre eigene Person, als auch für sämtliche ausschliesslich in ihrem Dienst stehenden Ausländer".

Nicht befreit ist der Exterritoriale von den indirekten Steuern. Indirekte Steuern sind diejenigen, welche in der Form der Stempelsteuer den Verkehr, oder als Zölle bei Einfuhr von Waren aus dem Auslande oder als Fabrikationssteuer bei Herstellung derselben im Inlande den Verbrauch von Waren treffen. Sie werden von demjenigen, der sie einzahlt, nämlich vom Importeur und Fabrikanten durch Erhöhung des Kaufpreises zu einem Teil auf die Konsumenten abgewälzt. Der Gesandte ist also nicht befreit von der Leistung der Wechselstempel-, der Spielkarten-, der Bier- oder der Tabaksteuer und sonstigen in den einzelnen Ländern vorkommenden indirekten Abgaben. Nicht minder unterliegt der Exterritoriale allen im Empfangsstaate bestehenden Gebühren.[1]) Diese Gebühren unterscheiden sich von den Steuern dadurch, dass sie eine Gegenleistung für die Benutzung öffentlicher Einrichtungen sind, also nur in be-

[1]) Bluntschli § 138.

sonderen Fällen gezahlt werden. Dahin gehören Gerichtskosten, Chausseegelder, Telegraphen- und Eisenbahntaxen, Postporto und dergleichen. Auch hier ist es bedeutungslos, ob diese Einrichtungen unmittelbar staatliche oder kommunale sind.

Die Exemtion des diplomatischen Agenten bezieht sich endlich nicht auf die direkten Abgaben und Lasten, die auf Immobilien ruhen. Der gesandtschaftliche Funktionär unterliegt folgerecht der Grundsteuer und Gebäudesteuer hinsichtlich des Gesandtschafts-Hôtels, wiewohl einige Schriftsteller, vor allem Calvo, das verneinen. Völkerrechtlich gilt keine Immunität für das Gesandtschaftsgebäude. Vertragsmässige Abänderungen kommen allerdings vor. So haben z. B. Deutschland einerseits und Frankreich und Russland andererseits sich bezüglich des Gesandtschafts-Hôtels Steuerfreiheit zugesichert. Zur Mietsteuer ist der diplomatische Agent an sich ebenfalls heranzuziehen. Die Courtoisie der Staaten lässt indessen auch hier Abweichungen eintreten. Oft sind die Gesandten und das Gesandtschaftspersonal für ihre Wohnungen und Gebäude von der Quartierleistung und von Naturallieferungen befreit, auch von der Vorspannpflicht und dergleichen. Die deutsche Reichsgesetzgebung[1]) sieht diese Befreiung nur für Friedenszeiten vor.

Es erübrigt, auf die Frage einzugehen, ob der Gesandte von Zöllen und Akzisen des Aufenthaltsstaates befreit ist. Früher gestand die Staatenpraxis den diplomatischen Vertretern eine Befreiung von Ein- und Ausfuhrzöllen zu, soweit die diesen Abgaben unterliegenden Gegenstände direkt aus dem Auslande unter dem Namen des Gesandten zu seinem und seines Personals Gebrauch und Bedarf bezogen wurden. Schwere Missbräuche aber,

---

[1]) R.-G. vom 25. Juni 1868 betr. die Quartierleistung für die bewaffnete Macht während des Friedenszustandes (B. G. Bl. S. 523) § 4 Ziff. 2. R.-G. vom 13. Februar 1875 über die Naturalleistung für die bewaffnete Macht im Frieden (R. G. Bl. S. 52) § 3,5. Vergl. auch R.-G. vom 13. Juni 1873 über die Kriegsleistungen (R. G. Bl. S. 129) § 25,2

die daraus naturgemäss hervorgehen mussten, führten die Staaten zu Einschränkungen[1]) dieser Privilegien. Man gewährte den Gesandten Zollfreiheit in der Regel nur für kurze Zeit nach der Ankunft und meist nur bis zu einer Maximalgrenze. Früher opponierte die Wissenschaft gegen derartige Beschränkungen.[2]) Die heute herrschende Meinung hat dem gegenüber gerechter Weise das Prinzip vertreten, dass der gesandtschaftliche Funktionär nicht minder wie jeder Privatmann für seine Effekten, welche die Zollgrenze passieren, die festgesetzten Abgaben zu entrichten hat. Irgend ein innerer Grund nämlich, der geeignet wäre, die Zollbefreiung des Exterritorialen zu rechtfertigen, ist nicht vorhanden. Allerdings lassen die Staaten in neuerer Zeit wieder Zollbefreiung in gewissem Masse eintreten. Doch sind die diesbezüglichen Bestimmungen, um Missbräuchen vorzubeugen, stark verklausuliert worden. Falls nun in einem Staat keine Zollabgabenfreiheit für den Exterritorialen besteht, fragt es sich, ob in diesem Fall bei der Zollerhebung Anwendung von Zwangsmassregeln möglich ist. Das ist prinzipiell zu verneinen. In den Vorschriften der einzelnen Staaten finden sich sehr ungleichartige Bestimmungen. Teils wird das Gepäck des Agenten und seines Personals an der Grenze überhaupt nicht revidiert, teils ist eine Revision zulässig, darf sich aber nicht auf Briefschaften und Pakete erstrecken, es sei denn, dass dringender Verdacht einer Schmuggelei vorliegt. Wie gesagt, bleibt eine genauere Regelung den einzelnen Regierungen vorbehalten, wenn sie nur die unabhängige Stellung des Gesandten garantieren. Werfen wir einen Blick auf die deutsche Gesetzgebung.[3]) Der deutsche Bund räumte den Bundestagsgesandten ziemlich weitgehende Privilegien ein. Die Eröffnung vom 23. Oktober 1816[4])

---

[1]) Vgl. die bei Gottschalk S. 73 ff. erwähnten Verordnungen einzelner Staaten.

[2]) Z. B. Bluntschli § 138.

[3]) Laband IV, S. 470 f.

[4]) Miruss II, Beilage 50.

in Art. IV besagte: „Die Bundestagsgesandten geniessen für sich und alle ihrer Gesandtschaft angehörigen Personen einer gänzlichen Befreiung von städtischen Steuern und Abgaben aller Art, insbesondere vom Sperr- und Chausseegelde und Abgiften von allen Konsumtibilien, welche sie zu ihrem und der Ihrigen Gebrauch kommen lassen, sowie des Rechts, auch von Fremden verfertigte Mobilien, selbst ausserhalb der Messzeiten, zu diesem Zweck einführen zu lassen." Dies wurde durch Bundesbeschluss vom 19. Februar 1824, betreffend die Rechte der bei dem deutschen Bunde akkreditierten auswärtigen Gesandten,[1]) auf die auswärtigen Gesandten ausgedehnt. Der Zollvereinsvertrag vom 8. Juli 1867 (zwischen dem Norddeutschen Bunde, Bayern, Württemberg, Baden und Hessen) (B. G. Bl. S. 81) bestimmt im Art. 15: „Von der tarifmässigen Abgabenentrichtung bleiben die Gegenstände, welche für die . . . bei den Höfen akkreditierten Botschafter, Gesandten, Geschäftsträger u. s. w. eingesehen, nicht ausgenommen und wenn dafür Rückvergütungen stattfinden, so werden solche der Gemeinschaft nicht in Rechnung gebracht." Die deutsche Reichsverfassung in Art. 40 lässt die Bestimmungen des Zollvereinigungsvertrages vom 8. Juli 1867 prinzipiell in Kraft. Dass deutsche Einzelstaaten, wie z. B. Preussen den diplomatischen Agenten Zollvergünstigungen gewährten, war nicht unzulässig. Dieser Zollnachlass erfolgte aber auf Rechnung des betreffenden Staates, nicht auf Rechnung des Reiches, das den Gesandten keine Zollfreiheit gewährte. Unter dem 29. April 1872 erfolgte jedoch ein Bundesratsbeschluss, welcher die Bestimmung traf, dass hinsichtlich der beim deutschen Reiche beglaubigten Botschafter und Gesandten eine Rückvergütung der gezahlten Zollbeträge und zwar vom 1. Januar 1872 an auf Kosten des Reiches zu erfolgen habe.[2]) Dieser Bundesratsbeschluss erscheint auf den ersten Blick mit dem laut Art. 40 der R.-V. Ver-

[1]) Miruss II, Beilage 53.

[2]) Zorn S. 116. Anm. 2. v. Aufsess S. 646. Ziff. 18.

fassungsrecht gewordenen Art. 15 des Zollvereinigungsvertrages vom 8. Juli 1867 unvereinbar. Zorn betrachtet tatsächlich jene Verordnung als dem Verfassungsrecht widersprechend, mithin notgedrungen als unwirksam. Das träfe zu, wenn wirklich die Vorschriften des Zollvereinigungsvertrages allesamt „Verfassungsrecht“ geworden wären, d. h. die Zuständigkeit des Reiches gegenüber der der Einzelstaaten fixierten. Zu einer solchen Annahme sind wir aber nicht im mindesten berechtigt. Die im R.-V. Art. 40 aufrecht erhaltenen Bestimmungen des Zollvereinigungsvertrages sind im Gegenteil, wie das Zustandekommen dieser Vorschrift zeigt, teils administrativer, teils legislativer, teils verfassungsmässiger Natur. Eine Klassifikation nach diesen Gesichtspunkten ist, wie Delbrück bei der Beratung der Reichsverfassung im norddeutschen Reichstage erklärte, überaus schwierig.[1]) Delbrück[2]) selbst sieht in dem cit. Art. 15 des Z. V. V. eine Vorschrift legislativen Charakters, d. h. ein einfaches Reichsgesetz, und damit dürfte er das Richtige getroffen haben. Es fragt sich nur, wie kann diese reichsgesetzliche Vorschrift abgeändert werden, durch Gesetz, d. h. durch einfaches Gesetz oder durch Verordnung. Der Art. 7 der R.-V., auf den Art. 40 hinweist, gibt dem Bundesrate das Recht, über Mängel zu beschliessen, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze hervortreten. Die Frage aber, wann nur eine Abhülfe eines solchen Mangels und wann eine direkte Abänderung eines Reichsgesetzes vorliegt, ist in der R.-V. nicht entschieden. Darüber beschliesst der Bundesrat mit einfacher Majorität. Wenn nun der Bundesrat sich auf den Standpunkt stellte, dass eine Abänderung eines Reichsgesetzes, und das war der Art. 15 des Zollvereinigungsvertrages geworden, in dem Erlasse der cit. Verordnung nicht lag, vielmehr nur eine Regulative für die Handhabung eines Reichsgesetzes, so stand ihm verfassungsgemäss nach

[1]) Delbrück S. 1.

[2]) S. 64. Auch Arndt zu Art. 40 der R.-V. gibt dem genannten Art. 15 einfache Gesetzeskraft.

Art. 7 Ziff. 3 das Verordnungsrecht zu. Delbrück[1]) bemerkt, dass der Bundesratsbeschluss vom 29. April 1872 den Art. 15 d. Z. V. V. nicht abändert, sondern aus dem Grundsatze desselben, dass die auf internationalem Herkommen beruhende Zollfreiheit des diplomatischen Korps demjenigen Staate zur Last fällt, bei dessen Oberhaupte dieses Korps beglaubigt ist, die den veränderten politischen Verhältnissen[2]) entsprechende Folgerung zog. Somit liegt kein Grund vor, die genannte Verordnung als verfassungswidrig zustande gekommen unangewendet zu lassen.

Hingewiesen sei noch darauf, dass der Bundesrat in seiner Sitzung vom 28. Mai 1883 beschloss,[3]) die zur Repräsentation der diplomatischen Missionen, . . dienenden Embleme, wie Flaggen, Wappenschilder und dergl., welche den ersteren von ihren Regierungen zum dienstlichen Gebrauche zugehen, zollfrei abzulassen.

§ 9. Die Exemtion des Gesandten von der Kirchenhoheit des Empfangsstaates.[4])

Zum Schlusse sei noch ein weniger wichtiges, auch aus der Exterritorialität fliessendes Privileg namhaft gemacht: Die Befreiung des diplomatischen Agenten von der Kirchenhoheit des Empfangsstaates. Da von zahlreichen Schriftstellern, z. B. Geffcken, v. Holtzendorff, v. Martens,

[1]) S. 64.

[2]) Der Zollvereinigungsvertrag wurde von den souveränen deutschen Einzelstaaten geschlossen. Die Zollbefreiungen, welche die an den einzelnen Höfen beglaubigten Geschäftsträger hier und da genossen, konnten nicht gut der Gemeinschaft in Rechnung gebracht werden. Seit 1871 haben wir beim Reiche akkreditierte Botschafter.

[3]) Raspe I S. 308.

[4]) Wiquefort L. I sect XXVIII. v. Pacassy §§ 53 ff. Miruss § 363 f. Klüber § 215, 216. Bluntschli §§ 203 ff. Alt §§ 71 ff. Heffter § 213. v. Holtzendorff § 58. Geffcken § 164. Zorn S. 116 f. Richter §§ 98, 99. Martens - Bergbohm II S. 57 f. Rivier S. 286 f. v. Liszt S. 118. Gareis S. 121. Ullmann S. 108. Hübler S. 34 f. v. Heyking § 31. Lovisoni § 13. Gottschalk S. 68 ff.

Ullmann, Gareis u. a. m., dies Exemtionsprivileg als ausser allem Zusammenhang mit der Exterritorialität stehend angesehen wird, bedarf seine Erwähnung in unserer Abhandlung wohl der Rechtfertigung.

Die unabhängige Stellung, die dem gesandtschaftlichen Funktionär gegenüber dem Aufenthaltsstaate zukommt, wird nicht zum kleinsten Teile durch die Befreiung von der Kirchenhoheit gewährt. Damit sei nicht gesagt, dass gerade die Kultusfreiheit unbedingt erforderlich ist zur Ausführung politischer Missionen. Sicher aber gibt man zu, die Stellung des Gesandten ist eine wesentlich freiere, wenn ihm in der Befriedigung seiner religiösen Bedürfnisse keinerlei Zwang auferlegt wird. Sein Denken und Fühlen wird notgedrungen eine gewisse Depression erleiden, falls ihm im Aufenthaltsstaate verwehrt wird, seine religiösen Anschauungen und Bedürfnisse in der Weise zu betätigen und befriedigen, wie sein Glaube es ihm vorschreibt. Auf die ungestörte Durchführung der politischen Sendung wirkt dies sicher höchst nachteilig. Ganz anders, wenn man dem Gesandten Religionsfreiheit gewährt. Auch die Gewährung der Kultusfreiheit ist m. E. ein Exterritorialitätsprivileg, nicht bloss ein „nebensächliches“ (v. Holtzendorff) oder ein „untergeordnetes“ Privileg, „das mit der Freiheit der Amtsführung nicht zusammenhängt“ (v. Martens-Bergbohm). Von grosser Bedeutung war das Privileg in den Zeiten nach dem Westfälischen Frieden, als in den Territorien der Grundsatz durchgeführt wurde: cuius regio, eius religio. In jenen Zeiten eximierte man die Gesandten von der Kirchenhoheit des Staates, bei dem sie beglaubigt waren. Sie genossen das Recht, eigenen Kultus zu üben, wiewohl er im Empfangsstaate verboten, vielleicht gar mit Strafe bedroht war. Heute hat das Vorrecht sehr an Bedeutung verloren. Räumen doch die Kulturstaaten der Gegenwart fast allen Konfessionen das Recht freier Religionsbetätigung ein. Mithin dürfte für die Gesandten derzeit kaum noch ein Bedürfnis besonderer Bevorrechtigung gegeben sein.

Voraussetzung des Privilegs war und ist, dass im Empfangsstaate die Religion, zu der sich der Exterritoriale bekennt, nicht öffentlich ausgeübt wird.

Das Privileg der Kultusfreiheit kommt in zwei Formen vor: einmal als Recht einfacher Hausandacht unter Leitung des Hausherrn (devotio domestica simplex) und sodann als „Kapellenrecht", d. h. als Recht, im besonderen Raume (Kapelle) durch einen eigenen Gesandtschaftsgeistlichen gottesdienstliche Handlungen vornehmen zu lassen (devotio domestica qualificata).[1]) Anspruch auf das Privileg in der letzteren Form haben nur die Gesandten der oberen drei Klassen.

Der Gesandtschaftsgeistliche (Almosenier, Aumônier) darf in der Privatkapelle ungehindert alle Amtshandlungen, z. B. Trauungen und Taufen vornehmen, bei Begräbnisfeierlichkeiten mitwirken und dergleichen. Es ist darauf zu achten, dass der Gottesdienst sich in der Aussenwelt nicht bemerkbar machen darf. So steht dem Geistlichen in keiner Beziehung das Recht zu, ausserhalb der Gesandtschaftskapelle oder des Gesandtschaftsgebäudes mit den Zeichen seines Standes herumzugehen, oder gar Parochialhandlungen auszuüben. Ort der Religionsübung ist ausschliesslich die Gesandtschaftskapelle, welche internationalem Herkommen gemäss äusserlich nicht als Kirche erscheinen darf. Daher fehlen ihr Türme, Glocken, Kirchenfenster und dergleichen. Prozessionen und sonstige Vorgänge, die geeignet sein können, den Kultus in die Öffentlichkeit zu bringen, sind zu unterlassen.

Eine besondere Stellung nimmt der Gesandtschaftsgeistliche insofern ein, als er Parochialhandlungen, z. B. Trauungen, innerhalb seiner Amtsbefugnisse mit der Wirksamkeit vornehmen darf, dass diese vom Empfangsstaate als rechtsgültig vorgenommen angesehen werden. Der Aumônier erscheint hinsichtlich des Gesandten und seines Gefolges als der eigentlich kompetente Geistliche.

[1]) Vergl. Hübler S. 34 f.

Er darf auch bestimmte Bücher führen, z. B. Tauf-, Trauungs- oder Sterberegister. Rechtswirksamkeit erlangen die Amtshandlungen aber immer nur, soweit sie im Kreise der Exterritorialen vorgenommen werden. Wenn der Gesandtschaftsgeistliche z. B. in der Gesandtschaftskapelle zwei Angehörige des Aufenthaltsstaates traut, so richtet sich die Form und Gültigkeit der Ehe gegenüber den Gesetzen des Aufenthaltsstaates nur nach dessen Vorschriften. Das Exterritorialitätsprivileg soll eben nur den Exterritorialen zugute kommen, nicht Angehörigen des Empfangsstaates Gelegenheit geben, durch Ausbeutung der dem diplomatischen Agenten zustehenden Vorrechte die Rechtsvorschriften ihres Staates zu umgehen.

Die Familienangehörigen des Gesandten, das offizielle und das nicht offizielle Gesandtschaftspersonal dürfen an dem Gottesdienste in der Gesandtschaftskapelle teilnehmen. Die Teilnahme anderer, z. B. Nationaler des diplomatischen Vertreters, ist nicht ohne weiteres zulässig. Es steht im Belieben des Empfangsstaates, die Beteiligung an den Gesandtschaftsgottesdiensten Fremden oder gar den eigenen Untertanen zu gestatten. Vielfach erlauben jedoch die Staaten den Staatsgenossen des Gesandten und ihren eigenen Landeskindern, die dasselbe Bekenntnis wie jener haben, an den Gottesdiensten in der Gesandtschaftskapelle sich zu beteiligen. Stets bedarf es dazu eines besonderen Rechtstitels!

Das Recht privater Religionsausübung besteht nur während der Dauer der diplomatischen Mission. Streng genommen müsste bei Abwesenheit des Funktionärs das Privileg ruhen. Gewohnheitsmässig gestattet man aber für den Fall nur temporärer Abwesenheit (z. B. Urlaub) des Gesandten eine Fortsetzung der Gottesdienste für die zurückgebliebenen Gesandtschaftsangehörigen.

Von erheblicher Bedeutung ist das Privileg der Kultusfreiheit hinsichtlich einzelner mittel- und südamerikanischer Staaten und einiger nichtchristlicher Länder. Von einigen dieser Staaten hat sich das deutsche Reich

durch Verträge[1]) für alle seine dort lebenden Untertanen das Recht freier Religionsausübung zusichern lassen. Die deutschen Gesandten, die bei jenen Staaten beglaubigt sind, nehmen eine Sonderstellung nicht ein. Übrigens steht es den Staaten frei, das Recht der Kultusfreiheit beliebig zu erweitern. Eine Einschränkung dürfte, soweit sie eine der unabhängigen Stellung des diplomatischen Agenten feindliche sein würde, unzulässig sein.

§ 10. Die Dauer der Exemtionsprivilegien der Gesandten.[2])

Formell geniessen die Gesandten Exterritorialität von der Beglaubigung, d. h. von der Überreichung, beziehungsweise der Annahme des Kreditivs an. Juristisch betrachtet muss dies der für den Beginn der Privilegien massgebende Zeitpunkt sein, da mit Beginn der Ausübung des diplomatischen Amtes die Exemtionsprivilegien erforderlich werden. Die Annahme des Kreditivs ist indessen zu einem Akte

[1]) Vergl. Art. 4 des Freundschafts-, Schiffahrts- und Handelsvertrages zwischen dem Zollverein und Japan vom 25. Februar 1869 (R. G. Bl. 1870 S. 1): „Die in Japan wohnenden Deutschen sollen das Recht freier Religionsausübung haben. Zu diesem Behufe werden sie auf dem zu ihrer Niederlassung bestimmten Terrain Gebäude zur Ausübung ihrer Religionsgebräuche errichten können."

Art. VII. des Freundschafts-, Schiffahrts- und Handelsvertrages zwischen dem Zollverein und dem Freistaate Salvador vom 13. Juni 1870 (R. G. Bl. 1872 S. 377): . . „Die Deutschen, welche sich in Salvador aufhalten, geniessen vollständige Gewissensfreiheit und es werden die betr. Regierungen nicht zugeben, dass sie belästigt, beunruhigt oder gestört werden wegen ihres religiösen Glaubens oder wegen der Ausübung ihres Gottesdienstes, welchen sie in Privathäusern, Kapellen oder sonstigen für gottesdienstliche Zwecke bestimmten Orten, unter Beobachtung der kirchlichen Schicklichkeit und angemessener Achtung der Landesgesetze, Sitten und Gebräuche ausüben." Abs. 2 regelt die Beerdigung in Salvador versterbender Deutscher.

[2]) Klüber § 230. Miruss § 366. Berner S. 211 f. Heffter § 210. Bulmerincq in v. Holtz R.-L. Alt §§ 179 ff. Bulmerincq § 73. Zorn S. 119. Lovisoni § 29. v. Heyking § 19. Ullmann § 43. Hübler S. 25.

blosser Formalität herabgesunken und daher für den Anfang der Gesandtenrechte kaum noch massgebend. Nach internationalem Herkommen wird der diplomatische Agent als solcher angesehen, sobald der ihn auswählende Staat dem fremden Hofe darüber Notiz zugehen lässt, und dieser seine Zustimmung erklärt. Aus diesen Erwägungen heraus rechtfertigt sich der Grundsatz der Staatenpraxis, dem gesandtschaftlichen Funktionär bereits beim Betreten des Empfangsstaates die Exterritorialitätsprivilegien zuzubilligen.

Was die Beendigung der Gesandtschaftsrechte angeht, so ist zu sagen, dass sie vor allem mit der Erledigung der politischen Mission eintritt. Andere Beendigungsgründe sind Tod oder Abdankung des sendenden Souveräns, Tod des Gesandten, Ausweisung desselben aus dem Aufenthaltsstaate, Abberufung durch die Heimatsbehörde. Stirbt der sendende Souverän, so ist der gesandtschaftliche Charakter nur momentan suspendiert, daher behält der diplomatische Agent in dem Falle seine Privilegien. In den Fällen, in denen die gesandtschaftliche Stellung definitiv erlischt, lässt die Staatenpraxis den Gesandten noch eine kurze Frist im Besitze seiner Privilegien. Massgebender Zeitpunkt für die Beendigung derselben ist nach internationaler Gewohnheit der Moment, in dem der Exterritoriale die Grenze des Empfangsstaates überschreitet.[1]) Dem Gesandten eine bestimmte Frist zum Verlassen des Gebiets zu setzen, gilt als der comitas gentium widersprechend, es sei denn, dass besondere Gründe (Krieg mit dem Absendestaate, un-

[1]) Das k. u. k. österreichische Ministerium des Äussern hat in einem vorkommenden Falle erklärt, dass den diplomatischen Vertretern auswärtiger Staaten in der österr. ung. Monarchie die persönliche Unabhängigkeit von der Justizhoheit des Staates innerhalb der vom internationalen Rechte bestimmten Grenzen auch nach der Überreichung des Abberufungsschreibens und nach Einstellung ihrer amtlichen Funktionen bis zu dem Augenblicke ihres Austritts aus dem Gebiete der k. und k. Staaten zuerkannt werde. (Justizministerialerlass v. 30. März 1875, Z. 4271.)

qualifizierbares Benehmen des Gesandten und dergl.) eine schnellere Entfernung wünschenswert erscheinen lassen. Verzögert der gesandtschaftliche Funktionär seine Abreise ungebührlich, so bleibt der Regierung des Aufenthaltsstaates nur der Ausweg, einen Endtermin für die Exemtionsprivilegien zu setzen. Stirbt der Gesandte, so belässt man seinen Angehörigen die Privilegien, bis sie das Gebiet verlassen haben.[1])

Mit dem Beginn und dem Ende der Privilegien des diplomatischen Agenten entstehen und fallen auch die seiner Familienmitglieder und seines Gefolges.

[1]) Alt § 188, § 189.

Inhalts-Übersicht.

Einleitung. Seite

§ 1 7

I. Erster Abschnitt: Geschichtlicher Teil.

A. Die diplomatischen Agenten.

§ 2 9

B. Die Exterritorialität.

§ 3 13

1. Geschichtliche Entwicklung.
2. Erklärung des Begriffs.
3. Quelle der Exterritorialität.

II. Zweiter Abschnitt: Dogmatischer Teil.

A. Inhalt der Exterritorialität im allgemeinen.

§ 4 28

B. Im besonderen.

1. Die Exemtion von der Zivilgerichtsbarkeit.

§ 5 32

2. Die Exemtion von der Strafgerichtsbarkeit.

§ 6 60

3. Die Exemtion auf dem Gebiete der innern Verwaltung.

§ 7 79

4. Die Exemtion von der Finanzhoheit.

§ 8 81

5. Die Exemtion von der Kirchenhoheit.

§ 9 89

C. Dauer der Exemtionsprivilegien.

§ 10 93